

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

LES
LAPINS DE GARENNE

DEVANT
LA LOI ET LA JURISPRUDENCE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Mardi 21 Mars 1911, à 1 h. 1/2

PAR

Pierre FORGEOT

Président : M. AMBROISE COLIN.

Suffragants : { MM. LE POITTEVIN, }
 PIÉDELIÈVRE, } *professeurs.*

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE
ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

—
1911



THÈSE

POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

LES
LAPINS DE GARENNE

DEVANT

LA LOI ET LA JURISPRUDENCE

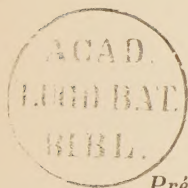
THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le Mardi 21 Mars 1911, à 1 h. 1/2

PAR

Pierre FORGEOT



Président : M. AMBROISE COLIN.

Suffragants : { MM. LE POITTEVIN, }
 PIÉDELIÈVRE, } *professeurs.*

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1911



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41546315_0012

INTRODUCTION

« Vous entendez dire, remarque M. le bâtonnier Chenu (1), que l'indivision est la mère des procès. N'en croyez rien ; c'est à la chasse que revient l'honneur de cette maternité. »

Dès qu'il y eut des hommes ils chassèrent. Ils chassèrent par instinct, dans le triple but de se défendre, de se nourrir et de se distraire.

Y eût-il à l'origine *état de guerre* ou *état de paix* entre les premiers hommes ?

La question est douteuse et ne nous passionne point.

Ce qui est certain c'est qu'ayant remarqué que pour être fructueuse la chasse doit être faite en commun, les premiers hommes surent bien se mettre d'accord sur le dos des malheureuses bêtes.

Ainsi la *solidarité* est née de la *lutte pour la vie* : ce qui montre combien les philosophes ont tort d'opposer l'une à l'autre et de traiter comme ennemies ces deux alliées.

Mais la battue terminée, le gibier mis à mort ou capturé, des querelles s'élevèrent au moment du partage.

(1) *Chasse et Procès* (Chenu), p. 1.

Comment composer les lots ? A qui la meilleure part, le morceau le mieux placé ?

Ce dut être la force, plus exactement peut-être l'audace parce qu'elle fait croire à la force ou rencontre la peur, qui répondit d'abord. La loi et les tribunaux intervinrent ensuite.

Après la chasse vint la culture. L'homme ayant goûté aux fruits de la terre, songea à les cultiver pour accroître et hâter leur production, comme après avoir chassé les animaux sauvages il en domestiqua certains

Étant donnés dès lors ces deux états de fait : l'homme cultivant la terre et ayant d'autre part des animaux sous sa dépendance, il devait fatalement se produire que les animaux d'un maître causassent du dégât aux cultures d'un autre, et ainsi devait naître le problème de la responsabilité en matière de dégâts causés par les animaux.

Il naquit en effet et l'action *de pauperie* (1) du droit romain nous en fournit de multiples exemples pour les temps les plus reculés.

Cette action, variété *d'action noxale*, était donnée contre le propriétaire des animaux qui avaient causé le dommage. Elle avait un objet alternatif (*noxiam sarcire aut in noxam dedere*) : elle tendait à ce que le propriétaire fût condamné à payer *l'amende* (réparation indirecte du préjudice causé) ou à abandonner les animaux auteurs du dommage.

C'est ce qui résulte des lois placées au Digeste sous le

(1) Girard, *Manuel de droit romain*, p. 93 : p. 395. 4 ; p. 376. 1-2.

L'action de pauperie remonte à la loi des XII Tables. Elle met le propriétaire de l'animal dans l'alternatif, ou de laisser la *vengeance* s'exercer sur cet animal, ou de payer la *composition légale*, rançon de cette vengeance.

titre *Si Quadrupes pauperiem fecisse videtur* (Digeste 9. 1. Institutes 4. 9).

De là cette conséquence que pour être responsable du dommage causé par un animal il fallait en être propriétaire au moment où l'action était intentée.

Quant aux *animaux sauvages* le droit romain les regarde comme *res nullius*. Ils deviennent la propriété du premier occupant. Mais le premier occupant n'est pas, comme on pourrait le croire, le propriétaire du terrain sur lequel l'animal se trouve momentanément. Le premier occupant est celui qui s'en empare : le capteur.

Cela ressort de la loi déjà citée : *Si Quadrupes pauperiem fecisse videtur*.

Si les animaux sauvages causent un dommage quelconque, ce dommage doit être supporté par celui qui le subit ; ce dernier n'a qu'une ressource : se défendre lui-même par tous les moyens.

Cette conception romaine notre droit français l'a abandonnée. Il a rendu responsable des dégâts causés par les animaux sauvages ceux qui avaient sur ces animaux *le droit de chasse*.

De tous les animaux sauvages qui causent du dégât aux récoltes, les lapins se signalent par une virtuosité sans pareille (1). Dans certaines contrées et à certaines époques ils ont été considérés comme un véritable fléau. Il en est encore ainsi en Australasie.

(1) Les lapins causeraient, paraît-il, deux sortes de dégâts : d'une part, ils broutent les jeunes pousses ou les coupent en les laissant à terre pour le simple plaisir de mordre ; d'autre part, ils rongent l'écorce des jeunes tiges et même des arbres dans le but d'user leurs dents qui poussent continuellement et d'empêcher ainsi leur allongement.

Strabon (1) (livre III) rapporte que deux seuls lapins ayant été apportés du continent dans les îles Baléares, y multiplièrent tellement que les habitants de ces îles se virent obligés d'envoyer une députation à Rome pour demander « *terram sibi habitandam quod sua se ab animalibus pelli neque eorum multitudini resistere posse dicerent* ».

« Les lapins, dit le président Bouhier (2), gâtent les blés
« et autres graines dont les terres voisines sont ensemen-
« cées, mangent les herbages et les fruits, gâtent les
« vignes et rongent jusqu'à l'écorce des arbres ; outre
« que, multipliant à l'excès, ils désolent les campagnes
« qui se trouvent autour de leurs demeures. »

Tant de voracité devait leur être funeste. Ordonnances, coutumes et arrêts virent en eux des ennemis du dedans.

Les prescriptions de ces ordonnances, coutumes et arrêts se classent sous trois chefs : régime des garennes ; responsabilité en matière de dégâts commis par le gibier ; pénalités attachées à l'exercice illégal de la chasse.

On distingue les garennes ouvertes et les garennes fermées.

Les garennes fermées (ou encore *garennes forcées*) ne sont point interdites. Les lapins, en effet, n'en peuvent sortir pour causer du dommage aux propriétés voisines.

Les *garennes ouvertes* sont au contraire interdites en principe.

Pour avoir garenne ouverte il faut *titre formel, dénombrements ou aveux anciens et reconnus*.

(1) Géographe grec mort sous Tibère.

(2) *Observations sur la Coutume de Bourgogne*, chap. 63, n° 62.

Pour ouvrir garenne, il faut obtenir du roi des lettres-patentes et les faire enregistrer.

Mais les seigneurs qui ont garenne ouverte doivent indemniser les riverains des dégâts causés par le gibier de leur garenne.

La Rocheffavin (1) rapporte un arrêt du Parlement de Toulouse du 16 janvier 1586, qui a condamné M. de Benoist, conseiller, à payer les dommages qu'avaient faits ses lapins, lui enjoignant en outre de restreindre sa garenne de manière que lesdits lapins ne puissent nuire aux voisins, ou de semer aux environs une suffisante quantité de grains pour leur nourriture.

Une première différence avec le droit romain est la suivante : pour échapper à la responsabilité, il ne suffit pas d'abandonner les animaux auteurs du dégât.

La seconde différence est plus profonde. Ce n'est pas parce qu'il est propriétaire du gibier de sa garenne que le seigneur est responsable des dégâts. La preuve en est qu'il n'est tenu de rien lorsque les dégâts ont été commis hors de l'enclave de sa seigneurie. Il n'est responsable, à l'intérieur de cette enclave, que parce qu'il a le droit exclusif de la chasse. Les propriétaires des terres voisines ne pouvant, sur leurs propres terres, détruire le gibier pour se faire justice eux-mêmes, il faut qu'il la leur rende.

Ce privilège de la chasse, la loi pénale vient le renforcer en punissant comme voleur celui qui, sans droit, a chassé dans une garenne. Cette pénalité est écrite dans l'article 10 du titre 30 de l'ordonnance du 15 août 1669, et telle est aussi la disposition expresse de la plupart des coutumes.

(1) *Traité des droits seigneuriaux*, chap. 27, art. 5.

Quand vint la Révolution « le droit exclusif de la chasse et des garennes ouvertes » fut aboli dans la nuit du 4 août 1789. Tout propriétaire reçut le droit de détruire ou de faire détruire toute espèce de gibier sur ses possessions.

Dès lors, semble-t-il, c'est à chacun de se protéger. Il n'y a plus de *droit de garenne*, plus de *droit exclusif* de chasse, partant plus de responsabilité pour personne, puisque tout le monde est mis sur un pied d'égalité.

Cette responsabilité, la jurisprudence trouva cependant moyen de la rétablir.

L'article 1385 (1), Code civil, semblait indiqué à cet effet pour être le siège de la matière. Il n'y avait qu'à faire le raisonnement suivant : tout bois où il y a des lapins est une garenne ; tout propriétaire de garenne est propriétaire des lapins de cette garenne (art. 564, C. civ.) (2). Il est donc responsable des dégâts qu'ils causent.

Telle fut, au début de la formation jurisprudentielle, la théorie proposée par Merlin. Sur ses conclusions, la Cour de cassation sembla hésiter. Puis, éprouvant un doute sur le sens du mot *garenne* dont il fallait faire le pivot d'une responsabilité automatique, elle fit appel à l'article 1383, Code civil, ainsi conçu : « chacun est res-

(1) Art. 1385, C. civ. : « Le propriétaire d'un animal ou celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage, est responsable du dommage que l'animal a causé, soit que l'animal fût sous sa garde, soit qu'il fût égaré ou échappé. »

(2) Art. 564, C. civ. : « Les pigeons, lapins, poissons, qui passent dans un autre colombier, garenne ou étang, appartiennent au propriétaire de ces objets pourvu qu'ils n'y aient point été attirés par fraude et artifice. »

« son fait, mais encore par sa négligence ou son imprudence. »

Le propriétaire d'un bois, déclara-t-elle en conséquence, qui y laisse multiplier les lapins à l'excès, se rend coupable d'une faute, négligence ou imprudence.

Sans doute il a le droit d'entretenir, pour le plaisir de la chasse, des lapins dans son bois, mais il ne doit pas *abuser* de ce droit.

Le filon de l'abus du droit était découvert. Depuis un siècle la Jurisprudence l'exploite.

Que faut-il penser de cette théorie de l'Abus du Droit ? A quelles conséquences conduit-elle ?

Voilà pour l'intérêt théorique que présente notre sujet. L'intérêt pratique n'est pas moindre.

C'est par *centaines* que les Recueils d'arrêts enregistrent les décisions relatives aux dégâts de lapins, et le total des dommages-intérêts réclamés se chiffrerait sans doute par millions.

« Bon an mal an, a dit un spirituel écrivain (1), les Tribunaux de France ont à prononcer contre le lapin, des condamnations à des centaines de mille francs de dommages-intérêts et plus. »

Donc question d'argent (2) d'abord.

Mais ce n'est pas seulement l'intérêt pécuniaire qui fait ici les procès.

C'est aussi l'amour-propre.

Cultivateurs et chasseurs ne sont pas toujours ennemis ; ils le sont souvent.

(1) Toussenel, *L'Esprit des Bêtes*, p. 326.

(2) Elles ne sont jamais à dédaigner, même en droit. Dès que l'intérêt en litige est considérable, les théories surgissent.

L'un travaille aux champs, et pendant qu'il laboure sa terre, l'autre dans le fourré voisin fusille les lapins.

Ce n'est pas que ces malheureux lapins soient bien nombreux ni voraces. Le paysan le sait bien. Il réclame cependant pour un colza superbe, un trèfle sans pareil qu'il prétend mis à mal. Pourparlers ; rupture ; l'amour-propre s'en mêle ; juge de Paix ; Tribunal civil ; bref la Cour de cassation, espoir suprême et suprême pensée.

CHAPITRE PREMIER

Définition du lapin de garenne. — Qu'est-ce qu'une garenne? —
Solution ancienne. Théorie de Merlin. — Solution moderne (suppression des garennes).

Il est de bonne méthode, avant d'aborder l'examen d'un problème, d'en soigner l'énoncé.

Il est également indispensable, avant de parler des lapins de garenne, de les définir.

Qu'est-ce qu'un lapin de garenne ?

Si l'on posait la question à quelque chasseur, ou à l'un de ces braves paysans qui, sans être chasseurs, sont souvent un peu braconniers, il ne manquerait pas de répondre en riant : un lapin de garenne ? c'est un lapin de garenne.

La réponse contiendrait bien la vérité cynégétique et gastronomique ; elle ne contiendrait pas, paraît-il, la vérité juridique, auteurs et Tribunaux l'affirment du moins.

La vérité juridique serait que la plupart des lapins de garenne en réalité n'en sont pas.

Le droit définit ainsi le lapin de garenne : lapin provenant d'une garenne.

Et alors se pose la question : qu'est-ce qu'une garenne ? C'est un lieu, dites-vous, où il y a des lapins.

Nouvelle erreur !

Ce n'est pas le lapin qui fait la garenne.

C'est la garenne qui fait le lapin.

Alors quand y a-t-il garenne, juridiquement parlant ? C'est là ce que nous allons examiner.

Disons tout de suite que la Jurisprudence en est arrivée à supprimer les garennes. Pour elle les garennes sont devenues merles blancs.

Or, tandis que les lapins qui n'ont de garenne que le nom sont *res nullius*, ceux d'une garenne véritable appartiennent au propriétaire de cette garenne. Ce dernier peut exercer sur *ses* lapins son droit de propriété, comme bon lui convient. Notamment en ce qui concerne la chasse il n'a pas à se soumettre à toutes les prescriptions de la loi du 3 mai 1844.

Quelqu'un s'introduit-il dans la garenne pour y chasser les lapins ? Il y a non pas seulement délit de chasse prévu et puni par la loi du 3 mai 1844, mais vol ou tentative de vol.

Ce serait toutefois une question délicate de savoir si la loi du 3 mai 1844 ne devrait pas jouer en pareil cas. Elle présenterait encore un intérêt.

Qu'une personne *de bonne foi* s'introduise par inadvertance sur une garenne pour y chasser, la répression ne sera pas possible sur le terrain du vol. Elle le serait, au contraire, avec la loi de 1844, sur le terrain du délit de chasse.

Cette remarque faite, revenons à notre question : qu'est-ce qu'une *garenne* ! Un bref aperçu historique est nécessaire.

Historique du droit de garenne.

Après la conquête franque les grands chefs se réservèrent pour la chasse d'immenses espaces qu'ils dénommèrent *forêts* d'un mot germain exprimant défense d'entrer.

Les petits imitent les grands.

Les petits seigneurs se constituèrent de leur côté de petites forêts ou *garennas*, mot également dérivé du germain (*waren* — défense).

Forêts et garennas englobaient des terrains de toutes sortes : bois, prés, vignes. Il était défendu à tous d'y chasser (1), même aux propriétaires de ces terrains, bien qu'en principe chacun eût droit de chasse sur son terrain.

L'usage crée le droit.

L'usage des garennas devint de bonne heure un droit seigneurial.

Ce droit est consacré par saint Louis dans *ses établissements* « Hons coutumiers si fet 60 sols d'amende, se il « brise la saisine son seigneur, ou il chasse en *ses garennas*. »

Loysel nous donne de même comme une règle de droit

(1) Sous les peines les plus graves, voire la *peine de mort*.

Cette dernière ne fut abolie en pareille matière que par l'article 2 du titre 30 de l'ordonnance des Eaux et Forêts du 15 août 1669 : « Défendons à nos juges de condamner au dernier supplice pour le « fait de la chasse, de quelque qualité que soit la contravention, s'il « n'y a d'autre crime mêlé qui puisse mériter cette peine, nonobstant « l'article 14 de l'ordonnance de juin 1601 auquel nous dérogeons « expressement à cet égard. » Isambert, t. 19, p. 293.

français *que le seigneur de fief faisant construire garenne y peut enclorre les terres de ses sujets* (1).

Nous trouvons, confirmant cette règle, un article 37 de la coutume de Touraine selon lequel « le seigneur peut, « en retenant l'eau, submerger les domaines de ses sujets ; ainsi peut le seigneur de fief faire *garenne* si bon « lui semble. »

Le droit crée l'abus.

Les seigneurs ne tardèrent pas à abuser du droit de garennes. Celles-ci devinrent si nombreuses que l'autorité royale se préoccupa d'en enrayer le développement.

Elle prit à leur égard deux sortes de mesures : d'une part, elle entoura leur création et leur accroissement de formalités compliquées ; d'autre part, elle supprima les garennes qui existaient sans droit.

S'agissant tout d'abord des formalités à remplir on distingue deux sortes de garennes :

1° Les *garennes ouvertes*.

2° Les *garennes fermées* ou *forcées*.

Ces dernières sont closes de murs ou de fossés remplis d'eau. Elles ne sont point interdites ; les défenses portées par les Ordonnances ne les concernent pas. C'est qu'en effet étant fermées, les lapins n'en peuvent sortir pour causer des dommages aux propriétés voisines.

Il en est autrement des garennes ouvertes. Nul ne peut ouvrir garenne s'il n'a titre, à peine de 500 livres d'amende et de la destruction de la garenne à ses dépens. C'est une vieille règle que confirme l'Ordonnance du 15 août 1669, article 19 (2).

(1) Loysel, *Institutes*, liv. 2, tit. 2, n° 27.

(2) Isambert, *Anciennes lois françaises*, t. 19, p. 296.

« Nul ne pourra établir garenne à l'avenir, s'il n'en a
« le droit par ses aveux ou dénombrements, possession
« ou autres titres suffisants, à peine de 500 livres
« d'amende, et en outre d'être la garenne détruite à ses
« dépens. »

En dépit même de cet article la *possession* seule, si longue fût-elle, n'était pas regardée comme suffisante en pratique.

Le Répertoire de Merlin (1) relate que le marquis de Mouchy-Cayeux qui était en possession depuis plusieurs siècles, tant par lui que par ses auteurs, du droit de garenne dépendant de sa terre de Mouchy-Cayeux en Artois, s'étant pourvu en conseil pour y être maintenu parce que quelques particuliers prétendaient qu'il devait justifier son droit de garenne par *titres*, intervint un arrêt du 7 décembre 1751, qui ordonna qu'il ferait détruire incessamment les lapins de sa garenne, à peine de répondre en son propre et privé nom des dommages que lesdits lapins pourraient causer aux fruits ensemencés sur le territoire de la seigneurie. En vain exposa-t-il que sa possession ancienne devait suffire surtout en un pays où les titres s'étaient aisément perdus à cause des guerres ; on n'eut pas d'égard à sa demande.

Nombreuses furent les décisions en ce sens. Merlin en cite plusieurs (2).

On ne pouvait donc arguer d'une possession, si longue

(1) Merlin, Répertoire, v^o Garenne, t. 7, p. 232.

(2) Voir notamment Merlin, Répertoire, v^o Garenne, p. 241. Un arrêt du Parlement de Paris rendu au rapport de M. l'abbé Boucher, le 4 septembre 1759, et une sentence du Conseil provincial d'Artois du 3 novembre 1719.

fût-elle, pour conserver sa garenne. Il fallait produire un titre.

Qu'était-ce que ce titre ?

Aveux ou *dénombrements anciens* disent les textes ; mais surtout ou presque exclusivement en pratique permission particulière du roi octroyée par *lettres patentes*.

Ces lettres patentes une fois obtenues devaient être enregistrées au Parlement, à la Table de marbre, et à la Chambre des Comptes.

Mais pour obtenir cet enregistrement il ne suffisait pas de payer un droit. Il fallait de plus que fût ouverte, à la requête de M. le Procureur général du Parlement ou de la Table de marbre, une information *de commodo aut incommodo* (1).

Dans cette information on entendait les curés, syndics, échevins, et les principaux et notables habitants de l'endroit ainsi que toutes personnes intéressées à faire valoir des moyens contre l'établissement de la garenne.

Si l'acquiescement était général (et il était indispensable) celui qui avait obtenu les lettres patentes de permission de garenne n'avait plus qu'à les faire entériner.

Mais n'obtenait cet acquiescement que celui qui possédait assez de terres pour que les lapins pussent trouver à s'y nourrir.

On lit dans *Salvaing* (2) « par l'usage du Dauphiné, « les gentilshommes, seigneurs de terre ou non, peuvent « faire des garennes, pourvu qu'elles ne soient pas à « charge aux riverains ; qu'autrement il n'est point de

(1) Comme aujourd'hui pour l'ouverture d'établissements dangereux ou insalubres.

(2) *Salvaing, De l'usage des fiefs*, chap. 62. Voir Merlin, Répertoire, v^o Garenne, t. 7, p. 243.

« doute qu'on en peut former plainte, étant raisonnable que
 « ceux qui ont des garennes ouvertes aient suffisamment
 « de fonds aux environs pour la nourriture des lapins,
 « sans endommager le voisinage. »

Cette idée d'après laquelle celui qui a des lapins doit les nourrir, amenait à décider que le seigneur qui a garenne ouverte, qu'elle soit ou non fondée sur un titre, doit indemniser les particuliers des dommages causés par les lapins aux terres voisines (1).

Seulement le seigneur était puissant. Les roturiers de l'époque ne devaient qu'en tremblant s'en prendre à lui.

Aussi les rois intervinrent-ils eux-mêmes à maintes reprises dans la question des garennes.

Une ordonnance de Louis le Hutin du 15 mai 1315 porte : « Nous voulons et octroyons que comme plusieurs
 « s'efforcent de faire nouvelles garennes au préjudice des
 « nobles susdits, celles nouvelles garennes soient mises
 « en état nu. »

Une ordonnance du roi Jean rendue le 28 décembre 1355 dit, article 13 : « Pour ce que les ditz maistres de
 « nos eaues et forès, et aucuns autres de nostre royaume,
 « ducs, comtes, barons et autres nobles se sont efforcez
 « et efforcent de jour en jour, de estendre et accroistre
 « les garennes anciennes, et de faire et acquérir nouvelles
 « *garennes*, parquoy l'en ne puet labourer proufitable-
 « ment, mais demeurent le labourages à faire; et quand
 « ils sont faiz, si ils sont perdus et gastez : nous avons
 « accordé et octroyé, accordons et octroyons que touz
 « accroissemens de garennes anciennes, et les nostres

(1) S'il n'y a pas de *titre*, les particuliers peuvent en outre demander la suppression de la garenne aux frais du seigneur.

« mêmes, qui de nostre temps, ou du temps de nostre
« très cher seigneur et père que Dieu absoille, seront
« faites et acquises, soient du tout mises au néent, et par
« ces présentes les oston, mettons au néent, abatons du
« tout, et donnons congé et licence que chacun y puisse
« chacier, et prendre « sanz amende aucune. »

L'année suivante, le 31 mars 1356, une ordonnance de Charles, duc de Normandie, prescrit : « Octroyons
« que toutes *garennnes* et accroissemens de *garennnes*
« élevés depuis quarante ans soient du tout mises au
« néant... »

En 1413 l'ordonnance dite *Cabochienne*, rendue le 25 mai par Charles VI, renouvelle et précise la même défense.

Art. 242 « Est vray que plusieurs seigneurs, de nou-
« vel et puis quarante ans ença, par la grande force et
« puissance et par la faiblesse, povreté et simplesse de
« leurs sujets et voisins, ont fait et introduit nouvelles
« *garennnes* et estendues les leurs anciennes, outre les
« anciens termes, en despeuplant le pays voisin des
« hommes et habitants, et le peuplant de bestes sauva-
« ges, parquoy les labourages et vignes de povres
« gens ont été tellement dommagiez et gastez par icelles
« bêtes sauvages, que icelles povres gens n'ont eu de
« quoy vivre et leur a convenu laisser leurs domiciles,
« qui est contre les ordonnances pieça faites par nos pré-
« décesseurs, par lesquelles toutes nouvelles *garennnes*
« ont été défendues et les anciennes ramenées à leurs
« premiers termes ; pourquoi nous avons ordonné et
« ordonnons que toutes nouvelles *garennnes* faites depuis
« quarante ans, ença, soit les nostres ou autres, soient
« ostées, adnullées ou abattues et icelles dès maintenant
« oston, adnullons et abattons. »

Et enfin l'ordonnance de Louis XIV du 15 août 1669, article 11 : « Les officiers de nos chasses seront tenus dans
« les six mois après la publication des présentes, de
« faire fouiller et renverser tous les terriers des lapins
« qui se trouveront dans nos forêts, à peine de cinq
« cents livres d'amende et de suspension de leur charge
« pendant un an ; et au cas qu'ils y manquassent dans
« ce temps, enjoignons aux maîtres particuliers, leurs
« lieutenants, nos procureurs et aux officiers de nos maî-
« trises, de le faire incessamment, et de prendre les
« lapins avec furets et poches sous les mêmes peines. »

Par toutes ces mesures les rois s'efforcèrent de combattre le droit de garenne. Mais d'autres causes contribuèrent à l'émettre.

Beaucoup de seigneurs, ruinés par les croisades, consentirent pour se créer des ressources au rachat de leurs droits seigneuriaux.

C'est ainsi que le comte d'Anjou supprima ses garennes moyennant deux sols par arpent de terre et de pré (1).

En 1370 le roi Charles V lui-même supprima moyennant finances les garennes qu'il avait sur le territoire de Joigny : « Pour le remède des âmes de nous et de nos an-
« cesseurs, porte la charte, et pour la somme de 25 sols
« tournois que nous avons reçus desdits habitants, pour
« chacun arpent de héritage couvert, et aussi pour 12
« sols 6 deniers pour chacun arpent de héritage décou-
« vert, oston et mettons à néant la garenne que nous
« avons. »

L'influence des légistes enfin qui, s'appuyant sur le droit romain, contestaient la légitimité des défenses fai-

(1) Chopin, *Coutume d'Angers*, liv. 1, art. 35.

tes par les seigneurs à leurs sujets de chasser sur leurs propres terres, contribua également à hâter la ruine des droits (1) de garenne qui furent pour la plupart convertis en redevances pécuniaires.

Dès le ^{xv}^e siècle il n'y avait presque plus de garennes, au moins dans le sens et avec la portée qu'avait eus ce mot au début.

Mais s'il n'y eut plus le mot il y eut encore la chose et le mot lui-même ne disparut peut-être jamais, en sorte qu'il est bien difficile de dire si les ordonnances royales visent seulement les anciennes garennes ou les nouvelles. Ce qui est le plus vraisemblable c'est qu'elles visent les deux tout à la fois.

Beaucoup de seigneurs qui n'avaient pas de garenne proprement dite, qui s'étaient dépouillés de la leur ou en avaient été dépouillés, établirent autour de leurs demeures des enclos peuplés de gibier, surtout de lapins et qui furent appelés *buissons à connils*.

On lit dans *Championnière* (2) : « Le seigneur, alors ré-
« duit au droit commun à tous les propriétaires de chas-
« ser dans ses propres domaines, chercha du moins à y
« conserver le gibier dans des parcs. Ces parcs, clos
« ou non, étaient désignés sous le nom de *vivaria*. Une
« ordonnance de 1233 les distinguait expressément des
« garennes, en réglant le mode d'évaluation du droit de
« relief. Les *vivaria* aussi nommés *leporaria* renfer-
« maient principalement des lapins. La plupart des cou-
« tumes leur donnent le nom de *conninière*, *faux* ou
« *buissons à connils* ; plus communément et dans le lan-

(1) *Droits haineux*, comme les appelle Bouteiller.

(2) *Championnière*, *De la propriété des eaux courantes*, n° 43.

« gage habituel on leur donna la qualification de *garenne* parce que, d'après l'étymologie du mot, on appelait ainsi *tout lieu, terre ou champ*, rendu défensible par des haies ou fossés, et que telle est la nature des conninières. » Ces conninières furent donc appelées *garennes* ; elles tendirent en fait à le devenir.

La différence entre ces nouvelles garennes et les anciennes était plus théorique que réelle.

Tandis que primitivement, les garennes englobaient des terres n'appartenant pas au seigneur (1), les nouvelles garennes ne pouvaient être établies que sur les terres du seigneur. Mais le gibier qui en sortait pour se répandre sur les terres voisines fut aussi respecté qu'autrefois quand ces terres se trouvaient englobées dans la garenne elle-même.

C'est qu'en effet l'autorité royale, en abolissant les anciennes garennes avait fait de la chasse un privilège pour les nobles. Les roturiers se virent privés du droit de chasse sur leurs propres terres : ils durent respecter le gibier qui s'y trouvait. Ce gibier resta donc en définitive le gibier du seigneur.

A peine si le paysan avait le droit d'éloigner le gibier de son champ : « Permettons à nos sujets, dit une ordonnance de 1560, de chasser de leurs terres à cris et jets de pierres toutes les bêtes rousses et noires qu'ils trouveront en dommage *sans toutefois les offenser.* »

Le privilège de la chasse continuait ainsi les inégalités et les abus du droit de garenne primitif, ce qui permet de comprendre cette peinture saisissante de Michelet (2) :

(1) Ainsi qu'en fait foi Loysel.

(2) Michelet, *Histoire de France*, t. 6, p. 77.

« Tout est au seigneur ; forêt chenue, oiseau dans l'air,
 « poisson dans l'eau, bête au buisson, l'onde qui coule,
 « la cloche dont le son au loin roule. Si le seigneur a
 « droit, l'oiseau, la bête ont droit puisqu'ils sont au sei-
 « gneur. Aussi était-ce un usage antique et respecté que
 « le gibier seigneurial mangeât le paysan. Le noble était
 « sacré, sacrée la noble bête. Le laboureur semait ; la
 « semence levée, le lièvre, le lapin des garennes venaient
 « lever dîme et censive (1)... »

Par la loi des 4-11 août 1789 la Révolution déclara
 aboli « le droit exclusif de la chasse et des garennes
 ouvertes » (2).

Quant au Code civil c'est à deux reprises qu'il a parlé
 des lapins de garenne.

Dans l'article 524 il déclare que les lapins de garenne
 sont immeubles par destination.

Dans l'article 564 il en fait la propriété du proprié-
 taire de la garenne.

Dans quel sens le Code a-t-il pris le mot *garenne* ? Ce
 ne peut être, nous semble-t-il, dans le sens que le mot
 avait en *droit* avant la Révolution, mais seulement dans
 celui qu'il avait *en fait*.

En *droit*, avant 1789, la garenne était un lieu *affecté au
 gibier* en quelque sorte, par lettres patentes du roi, aveux
 ou dénombremens anciens et suffisants.

Or la loi de 1789 ayant aboli le *droit des garennes*, le
 Code n'a pu prendre ce mot qu'avec la signification qu'il
 avait *en fait*.

(1) Michelet oublie le droit — surtout théorique, il est vrai — de
 réclamer au seigneur une indemnité pour dégâts.

(2) Expressions que nous pouvons maintenant regarder comme
 synonymes.

En fait on appelait garenne tout endroit, boisé ou non, où il y avait des lapins.

Dans le Code le mot garenne signifierait donc : bois où il y a des lapins.

Telle fut, on va voir dans quelles circonstances, la théorie soutenue par Merlin.

En janvier 1806 un sieur Nicolas Palin, cultivateur à Troissereux, fit citer devant le juge de paix du canton de Nivillé un sieur Bourée de Corberon, propriétaire d'un bois adjacent à ses terres, pour se voir condamner à lui payer à dire d'experts le montant du dommage causé à ses grains par les lapins du bois.

Le sieur Bourée répondit que le droit exclusif de la chasse et des garennes ouvertes étant aboli par les lois des 4 et 11 août 1789, et chacun ayant le droit de détruire sur son propre terrain toute espèce de gibier, Palin ne pouvait avoir aucune action contre lui et devait être déclaré non recevable.

Le 3 février suivant le juge de paix prononce en ces termes :

« Considérant que les lois, en consacrant le principe
 « que chacun peut user de sa chose de la manière qu'il
 « lui plaît, y ont ajouté la condition à celui qui en use de
 « n'être nuisible en aucune manière à personne ; qu'en
 « reconnaissant avec le défendeur le droit que chacun a
 « de chasser et de détruire le gibier sur son terrain, *on*
 « *ne peut s'empêcher de juger* que le lapin, gibier séden-
 « taire qui se relègue dans les bois pendant l'hiver, ne
 « peut être atteint ni détruit par les propriétaires des
 « terres voisines, en supposant que ceux-ci aient le temps
 « de s'en occuper et puissent obtenir le port d'armes,
 « parce que ce gibier ne sort que la nuit pour aller *paître*

« sur les champs voisins où il vit aux dépens d'autrui.
« Considérant d'autre part que la loi du 11 août 1789,
« invoquée par le défendeur, est absolument en opposition
« à ses moyens de défense, puisqu'on ne peut entendre
« par abolition des *garennnes ouvertes* que la défense
« d'entretenir dans les bois ouverts et non clos de murs,
« aucune espèce de gibier nuisible aux propriétés d'au-
« trui. »

Ce jugement contenait en germe l'idée de *l'abus de droit* qu'une jurisprudence postérieure a mise en coupe réglée. Le juge de paix de Nivilé nous en indique d'une façon un peu naïve le motif profond qui relève plus de l'ordre psychologique que de l'ordre juridique, « *on ne peut s'empêcher de juger* ».

Le sieur Bourée fit appel de ce jugement au Tribunal civil de Beauvais, lequel à la date du 9 avril suivant, déclara qu'il avait été bien jugé « attendu que le lapin
« est un animal sédentaire à peu près domestique et que
« le propriétaire d'un bois garni d'un *trop grand nom-*
« *bre* de lapins, est responsable des dommages causés
« aux propriétés voisines. »

Ce jugement posait de son côté une règle (1), qui n'a pas été abandonnée par la jurisprudence, celle du *dommage normal*. Il indique que c'est le *trop grand nombre* de lapins qui entraîne la responsabilité. Donc, un petit nombre de lapins devrait être supporté par les riverains : c'est la notion du *préjudice* ou *dommage normal*.

Pourvoi en Cassation du sieur Bourée. Merlin, avocat général, fut appelé à donner ses conclusions à l'audience de la section des requêtes du 11 mai 1807.

(1) D'ailleurs corrélatrice à celle d'*abus du droit*.

Rappelant d'abord l'*action de pauperie* qui était dirigée contre le propriétaire de l'animal, il montra qu'il ne pouvait être question, en droit romain, de responsabilité, dès que les dégâts avaient été causés par le gibier, lequel étant *res nullius*, n'a pas de maître.

Passant ensuite à l'ancienne jurisprudence française, il indiqua qu'elle avait conservé la conception romaine d'après laquelle les animaux sauvages n'appartiennent à personne.

Elle reconnaissait, cependant, il est vrai, aux particuliers dont les champs avaient été dévastés par le gibier, une action contre le seigneur du fief dans lequel ils étaient situés.

Mais quel était le fondement de cette action ? Cette action avait pour fondement le *privilege* de la chasse réservé au seigneur, lequel devait défendre ses sujets qui ne pouvaient se défendre eux-mêmes.

Ces principes posés, Merlin concluait que la suppression, par la loi des 4-11 août 1789, du *privilege* de la chasse avait eu pour conséquence de faire évanouir toute responsabilité en matière de dégâts commis par le gibier, puisque, disparaissant la cause, disparaît l'effet.

C'est au propriétaire, qui désormais a droit de chasse sur son terrain, de se défendre lui-même.

Quant à l'argument du juge de paix de Nivilé, d'après lequel l'abolition du *privilege* de la chasse et des garennes ouvertes signifierait défense d'entretenir dans les bois non clos de murs, toute espèce de gibier nuisible aux propriétés d'autrui, Merlin la repoussait en ces termes :

« En motivant ainsi son jugement, le juge de paix n'a
« prouvé qu'une chose : c'est qu'il n'a pas lu bien atten-
« tivement la loi du 11 août 1789. Cette loi, en effet,

« n'abolit pas les garennes ouvertes, mais ce qui est bien
« différent, elle abolit le *droit exclusif* de la *chasse* et
« des *garennes ouvertes*, Et qu'est-ce qu'abolir le droit
« exclusif des garennes ouvertes, si ce n'est dire que dé-
« sormais les seigneurs à qui le prince avait accordé le
« droit d'avoir des garennes ouvertes, n'auront plus seuls
« ce droit ; que désormais ce droit appartiendra à tout
« propriétaire ; que désormais tout propriétaire pourra
« avoir une garenne ouverte ; que désormais *nul pro-*
« *priétaire d'un bois dans lequel se trouveront des lapins*
« ne sera tenu de le clore de murs. »

C'était la condamnation du jugement, mais seulement, on va le voir, dans sa teneur et non dans ses conséquences.

Merlin, en effet, ne s'en prenait qu'aux motifs, et tandis que pour le juge de paix de Nivilé, la responsabilité du propriétaire de bois découle de l'article 1383, Code civil, implicitement invoqué, Merlin, plus simplement, prétend la faire sortir de l'article 1383, Code civil.

Tout bois, dit-il, où il y a des lapins est une garenne.

Tout propriétaire de garenne est propriétaire des lapins qui l'habitent (Art. 564, C. civ.).

Tout propriétaire d'un animal est responsable, aux termes de l'article 1383, Code civil, des dégâts commis par cet animal.

Pourquoi, tout d'abord, le propriétaire d'une garenne est-il propriétaire des lapins de cette garenne ?

Parce que telle était la solution de l'ancien droit et parce que l'article 564, Code civil, se réfère à cette solution.

« En abolissant le droit exclusif des garennes, ajoutait
« Merlin, la loi des 4-11 août 1789 permet à tout pro-

« priétaire de tenir des lapins dans ses bois, sans qu'on
 « puisse l'en empêcher, sous prétexte que ces bois ne
 « sont pas clos. Ainsi la loi ne fait que rendre hommage
 « au principe qui veut que chacun puisse user de sa pro-
 « priété comme il lui plait. »

En conséquence, Merlin concluait au rejet de la requête du demandeur, lequel s'il n'était pas responsable des dégâts commis par les lapins de son bois, en vertu de l'article 1383, l'était en vertu de l'article 1385.

Mais ces conclusions, nous dit-il lui-même (1), ne furent pas suivies. Par arrêt du 11 mai 1807, au rapport de M. Poriquet, la requête fut admise.

A notre connaissance, cet arrêt ne figure pas dans les recueils de jurisprudence, ce qui est regrettable, car il n'implique pas seulement rejet de la théorie de Merlin (art. 1385), mais aussi rejet de celle du juge de paix de Nivillé et du tribunal de Beauvais (art. 1383).

Quoi qu'il en soit, Merlin, quelques années plus tard, reconnut qu'il s'était trompé. Voici dans quelles circonstances :

Le juge de paix du canton de Tournan avait rendu le 26 du mois de juillet 1812 le jugement suivant : « Con-
 « sidérant qu'il résulte des procès-verbaux des experts
 « que le bled ensemencé sur les terres du demandeur a
 « été, en partie, continuellement mangé depuis sa levée
 « par des lapins, et que ces lapins venaient du bois des
 « Marmousets sur lesdites pièces de bled.

« Considérant que les lapins sont la propriété de celui
 « à qui le bois appartient, puisque c'est leur refuge, et

(1) Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, t. 7, p. 268.

« qu'il a seul le droit de les y laisser multiplier ou de
« les faire détruire; qu'ils ne peuvent être la propriété
« de celui qui a des emblavures où ils vont manger et où
« ils ne restent que momentanément pour se réfugier
« ensuite dans le bois le plus voisin d'où ils sont sortis.

« Condamnons le duc de Cadore à payer au demandeur la somme de 600 francs pour la réparation du
« délit dont il est question si mieux il n'aime payer à
« dire d'experts. »

Appel de ce jugement au tribunal civil, puis pourvoi en Cassation par le duc de Cadore.

Merlin, à l'audience de la section des Requêtes du 19 avril 1814, donna ses conclusions.

Il lâcha carrément son disciple, le juge de paix de Tournan.

Qu'est-ce qu'une garenne? se demanda-t-il.

« Nous avons d'abord incliné à penser et nous avons
« laissé percer cette opinion, à votre audience du
« 11 mai 1807, que, par le mot *garenne*, la loi entend
« toute espèce de bois dans lesquels les lapins établissent
« leurs terriers, et que du moment que les lapins établissent leurs terriers dans un bois, ce bois devient une
« garenne.

« Mais, en épurant cette question au *creuset d'un mûr examen*, nous l'avons vue se réduire à une erreur, et
« voici, entre les preuves qui nous ont paru se réunir
« pour la combattre, celles qui nous ont semblé les plus
« décisives. »

Merlin en indique trois.

Premier argument de Merlin. — Dans l'ancien droit il y avait deux sortes de garennes : les garennes *fermées* et les garennes *ouvertes*,

Une garenne ouverte était un bois *constitué* en garenne par titre formel, aveux ou dénombrements anciens et reconnus, et non tout bois où il y avait des lapins. Bien certainement il n'était besoin ni de titres, aveux, ou dénombrements anciens et reconnus, pour que des lapins existassent dans un bois.

D'après l'ordonnance de 1669 nul ne pourrait à l'avenir établir garenne s'il n'en avait le droit par ses aveux, dénombrements, possession ou autres titres suffisants, à peine de 500 livres d'amende, et en outre d'être la garenne détruite et ruinée à ses dépens.

Or les mots, *établir garenne*, *garenne détruite et ruinée*, annoncent assez que l'idée de garenne emporte celle de travaux faits à dessein pour fixer les lapins dans un lieu où l'on se propose de les multiplier. N'eut-il pas été d'ailleurs d'une absurde injustice de punir d'une amende de 500 livres et de la destruction de sa propriété celui qui aurait eu dans son bois des lapins qu'il n'y eut ni mis ni attirés et qui s'y seraient établis d'eux-mêmes ?

Second argument de Merlin. — L'article 524 Code civil tranche toute difficulté. Il range les lapins de garenne dans la classe des immeubles *par destination*.

De là il suit qu'un terrain ne prend la dénomination de *garenne* que par la *destination* spéciale que lui donne le propriétaire de contenir et d'élever des lapins.

Troisième argument de Merlin. — C'est le Dictionnaire de l'Académie dans lequel on lit au mot *garenne* : « un lieu à la campagne où il y a des lapins *et* où l'on prend soin de les conserver. »

Que valent ces arguments et cette réfutation de Merlin par Merlin lui même ?

Nous y voyons la preuve qu'en matière juridique,

comme en toutes autres, le premier mouvement est souvent le meilleur.

Réfutation du premier argument de Merlin. — Le premier argument de Merlin se ramène à une confusion entre l'état de *fait* et l'état de *droit*.

Sans doute, dans l'ancien droit, par *garenne*, au sens juridique du mot, on entendait un lieu constitué en *garenne* en vertu de titres suffisants. C'étaient les titres et non les lapins qui faisaient la *garenne*.

Mais *en fait* ce qu'on appelait *garenne* c'était tout endroit renfermant des lapins. La preuve en est qu'après la disparition des *garennnes véritables*, au sens ancien et primitif du mot, les *buissons à connils* furent appelés *garennnes*. La preuve en est encore que les Ordonnances royales, prescrivant la suppression d'endroits boisés et trop abondamment giboyeux, précisément parce qu'ils ne constituaient pas des *garennnes* au regard du droit, se servent elles-mêmes à leur égard du terme *garenne*.

Donc le mot avait à la fois une signification usuelle et une signification juridique.

« Parce qu'aucuns de nostre royaume, ducs, barons et autres nobles, dit l'ordonnance de 1355, se sont efforcez et efforcent de faire et acquérir *nouvelles garennnes*. »

Dira-t-on maintenant que l'idée de destruction emporte celle de travaux effectués, mais ces travaux ce sont les lapins et non les hommes qui les effectuent, et quand on parle de *multiplier* les lapins, on oublie que c'est un soin dont ils se chargent eux-mêmes.

Pour qu'il y eut *garenne en fait*, il suffisait qu'il y eut des lapins. Les rois ordonnaient la destruction des *garennnes de fait*, non pas parce que le seigneur y avait

fait des travaux spéciaux, mais parce que le seigneur entendait faire respecter ces garennes de fait comme si elles eussent été des *garennes de droit*.

Et ce n'est pas bien évidemment au sens juridique du mot dans l'ancien droit que le Code a pu se reporter, puisque la loi des 4 11 août 1789 a supprimé le *droit* des garennes et le privilège de la chasse.

Réfutation du second argument de Merlin. — Le second argument de Merlin est-il plus fondé? Faut-il dire avec Merlin que le Code a voulu (art. 564) pour qu'il y ait garenne qu'il y eut *destination*?

Plusieurs remarques sont ici nécessaires :

a) Merlin et depuis lui tous les auteurs soudent ensemble les articles 524 et 564 Code civil. Ils disent : l'article 524, qui déclare immeubles par destination les lapins de garenne, implique pour qu'il y ait garenne une *destination spéciale*. Et ils transportent cette idée de destination spéciale dans l'article 564 qui rend les lapins de garenne propriété du maître de la garenne.

Ce transfert est tout gratuit.

Dans l'article 564 les rédacteurs du Code ont pu songer à la notion courante du mot *garenne* pour décider, ce qui semble bien avoir été admis dans l'ancien droit lui-même pour les simples garennes de fait, que le maître de cette garenne serait propriétaire des lapins qu'elle renferme.

Quant à l'article 524 il dit seulement que lorsque la garenne comportera une *destination spéciale*, les lapins seront immeubles par destination.

Le texte est ainsi conçu :

Art. 524. — « Les objets que le propriétaire d'un « fonds y a placés pour le service et l'exploitation de ce « fonds, sont immeubles par destination.

« Ainsi, sont immeubles par destination, **quand** ils
 « ont été placés par le propriétaire pour le service et
 « l'exploitation du fonds :

- « Les animaux attachés à la culture ;
- « Les ustensiles aratoires ;
- « Les semences données aux fermiers ou colons par-
- « tiaires ;
- « Les pigeons des colombiers ;
- « Les *lapins des garennes* ;
- « Les ruches à miel ;
- « Les poissons des étangs ;
- « Les pressoirs, chaudières, alambics, cuves et tonnes ;
- « Les ustensiles nécessaires à l'exploitation des forges,
- « papeteries et autres usines, les pailles et engrais ;
- « Sont aussi immeubles par destination, tous effets
- « mobiliers que le propriétaire a attachés au fonds à per-
- « pétuelle demeure. »

L'idée de destination qui emporte le caractère immobili-
 lier pour les lapins, ne porte que sur lapins et non sur
 garennes. La lettre même du texte en fait foi. Si on met
 le texte sous la forme négative, on obtient :

« Ainsi ne sont pas immeubles par destination, quand
 « ils n'ont pas été placés par le propriétaire pour le ser-
 « vice et l'exploitation de ce fonds :

« »

« Les lapins des garennes.

« »

C'est donc qu'il peut exister des garennes sans que
 leurs lapins soient immeubles. Or dès que le lapin n'est
 pas immeuble c'est qu'il n'y a pas destination. La destina-
 tion n'est donc pas nécessaire pour qu'il y ait garenne.

On peut d'ailleurs fort bien concevoir que tous les

lapins de garenne sont propriété du maître de la garenne (art. 564 C. civ.), tandis que seuls ceux affectés à l'élevage dans certaines garennes sont immeubles par destination (art. 524 C. civ.)

b) Une seconde remarque est la suivante : Veut-on absolument qu'il y ait destination pour qu'il y ait garenne, quel sera le sens, quelle va être la portée du mot *destination* ?

La destination implique-t-elle nécessairement, comme le croit Merlin, des travaux *ad hoc* ? Pourquoi donc ?

La destination relève uniquement de l'intention du propriétaire. Ce qui caractérisera suffisamment cette intention, nous semble-t-il, c'est que le propriétaire, n'ignorant pas que des lapins vivent dans ses bois, ne les fait pas détruire et se les réserve pour le plaisir de la chasse. Il a alors vraiment la volonté d'avoir des lapins ; il donne à son bois une affectation ; il en fait une garenne.

c) Enfin et c'est là notre troisième remarque, il nous paraît impossible, s'agissant d'apprécier si un bois est une garenne, de s'en tenir uniquement à l'intention du propriétaire. A ne s'en tenir qu'à cette intention on arriverait à admettre qu'un bois où l'on ne trouve pas un lapin constitue une garenne parce que le propriétaire a le désir d'avoir des lapins, tandis que n'est pas garenne le bois où les lapins pullulent parce que le propriétaire voudrait les voir au diable !

Réfutation du 3^e argument de Merlin. — Le troisième argument de Merlin est emprunté au *Dictionnaire de l'Académie*. Or le législateur, quand il légifère, n'a pas le dictionnaire sous les yeux. Il emploie les mots comme il les comprend, et si l'on voulait traduire les textes, dictionnaire en main, on arriverait à de bien singuliers résultats.

Notre conclusion est donc celle à laquelle Merlin arrivait lui-même dans sa première théorie. Nous pensons que c'est le lapin qui fait la garenne.

Si nous interrogeons maintenant la doctrine et la jurisprudence, nous pourrions constater que ni les tribunaux ni les auteurs ne prennent une position bien nette sur la question et les circonlocutions embarrassées dont ils se servent indiquent assez qu'ils n'ont pas sur le mot *garenne* un concept défini.

Les traités généraux de droit civil ne s'embarrassent guère de définir la garenne. On n'en cherche utilement une définition que dans les ouvrages spéciaux sur la chasse.

L'un des plus récents est celui de MM. Jullemier et Reullier (1).

Ces auteurs s'expriment ainsi :

« On appelle garenne fermée, ou simplement garenne, « un lieu, bois ou autre, le plus généralement clos, spécialement aménagé pour la garde des lapins, qui y « vivent dans un état mi-domestique, mi-sauvage, protégés contre les animaux de proie et nourris artificiellement pendant l'hiver. »

Cette définition est ambiguë. S'applique-t-elle à la garenne fermée, à la garenne ouverte, ou aux deux à la fois ?

Si elle s'applique à la garenne fermée elle est inexacte, car une garenne fermée n'est pas le plus généralement close ; elle l'est toujours.

S'applique-t-elle à la garenne ouverte ? Elle est inexacte encore, car une garenne ouverte n'est pas le plus généralement close ; elle ne l'est jamais.

(1) *Les lapins, Dommages aux champs*, p. 3.

S'applique-t-elle aux deux ? Elle est alors doublement inexacte.

L'un des auteurs les plus réputés en matière de chasse, *M. Sorel*, après avoir fourni quelques explications sur les garennes dans l'ancien droit, s'exprime comme suit (1) :

« Telle était la situation quand parut la loi du 4 août 1789
« qui abolit le droit exclusif de la garenne ouverte. Dès
« lors chacun devint maître de convertir son terrain en
« *garenne* proprement dite, mais le tout à ses risques et
« périls. Toutefois il ne faut pas en conclure que tout
« bois qui renferme des lapins sera une garenne. Pour
« qu'il ait ce caractère il faut l'avoir affecté en quelque
« sorte au séjour de ces animaux, et avoir rempli cer-
« taines conditions qui sont déterminées par des règle-
« ments de police. »

Cette explication nous laisse perplexe. *M. Sorel* parle bien de règlements de police mais il ne les indique pas.

Si des auteurs nous passons maintenant à la jurisprudence nous trouverons que ni les décisions de paix, ni les jugements des tribunaux civils, ni les arrêts de Cassation ne disent expressément ce qu'est une *garenne* ; mais leurs attendus impliquent ce que n'est pas une garenne.

On peut poser en principe que les lapins des garennes véritables ne sont pas plus discrets à l'égard des blés voisins que les lapins des simples bois qui ne sont pas constitués en garenne.

Que le propriétaire d'une garenne véritable soit actionné en dommages-intérêts, il ne manquera donc pas de soutenir, pour échapper à la responsabilité automatique de

(1) *Sorel, Dommages aux champs causés par le gibier*, n° 25.

l'article 1383, que son bois ne mérite pas d'être baptisé *garenne*.

Les tribunaux vont avoir à se prononcer. Ils devront dire s'il y a garenne ou non.

Eh bien, depuis un siècle la Cour de cassation n'a rencontré sur son chemin que *deux garennes véritables* (1).

Ce n'est pas que la Cour de cassation ne rende pas responsable des dégâts causés par les lapins les propriétaires des bois où ils ont leurs terriers. Mais cette responsabilité, nous le verrons, n'est pas encourue de plein droit. Basée sur l'article 1383, Code civil, elle exige une faute, négligence ou imprudence du propriétaire.

D'où cette première conséquence, s'agissant de déterminer ce que la jurisprudence entend par garenne, qu'il ne suffit point, aux yeux des Tribunaux, qu'un bois renferme des lapins, fut-ce en grand nombre, pour mériter l'épithète de garenne.

Ce qui est non moins certain c'est que la jurisprudence ne saurait entendre par garenne *uniquement* les proprié-

(1) Première garenne, Cass. Ch., Req. 29 août 1889, D. 90. 1. 432. Deuxième garenne, Cass. Ch., Req. 23 novembre 1846, D. 47. 1. 20. « Attendu, dit cet arrêt, qu'il ressort en fait du rapport des experts « dûment entériné qu'il y avait beaucoup de lapins dans le bois appar- « tenant au baron Lepelletier, et que ce dernier a fait détruire beau- « coup de terriers et en a conservé d'autres : qu'il résulte de cet état « de choses que l'intention du propriétaire a été d'habituer dans les « terriers maintenus les lapins qui les peuplent actuellement ; qu'il « leur a ménagé des demeures permanentes et ne les a pas laissés à « l'état de gibier proprement dit errant et vaguant sans se fixer nulle « part et se posant à la surface du sol ; qu'il a par conséquent fait de « ses bois une garenne ouverte. »

tés closes de murs ou de fossés, celles qu'autrefois on appelait *garennas fermées*.

Ce n'est pas à dire qu'une telle conception ne se fasse jour dans nombre de décisions judiciaires (1). Mais il est certain qu'en parlant de garennas le Code civil n'a pu viser exclusivement les garennas fermées de l'ancien régime. Autrement l'article 564 Code civil serait parfaitement inutile, car il est évident que le propriétaire d'un terrain clos est propriétaire des animaux qui vivent à l'intérieur de ce terrain. C'est ce qu'on admet pour les parcs à lièvres et à chevreuils dont pourtant l'article 564 ne parle pas.

Voilà donc établi, d'une part, qu'il ne suffit pas, pour qu'un bois soit garenne, qu'il renferme des lapins, d'autre part, que ce n'est pas *uniquement* quand il y a propriété close qu'il y a garenne.

Il s'agit maintenant de délimiter le terrain juridique de la garenne.

Les Tribunaux admettent ils avec Merlin (seconde théorie) que le caractère de garenne résulte pour un bois d'une destination spéciale?

(. On ne saurait l'affirmer.

S'ils s'appuient sur une intention du propriétaire ils se montrent singulièrement difficiles quand il s'agit de dire si l'affectation du bois à l'usage des lapins, est

(1) Témoin cet attendu d'un jugement de paix du canton de Gonesse : « Attendu qu'il a été établi, lors de la visite des lieux litigieux, que les bois des défendeurs ne sont point constitués en *garennas*; qu'ils sont au contraire *ouverts* de tous côtés, et par conséquent *accessibles* en tous temps aux lapins comme à tout autre animal destructeur. » Août 1856, *Journal des Chasseurs*, 20^e année, 2^e semestre, p. 288.

suffisante pour donner à ce bois le caractère de garenne.

Chaque fois en effet qu'ils condamnent le propriétaire d'un bois à des dommages-intérêts envers les riverains pour dégâts causés par les lapins, en vertu de l'article 1383 Code civil, c'est une *faute, négligence ou imprudence* qu'ils relèvent à l'encontre de ce propriétaire, et il faut croire que cette *faute, négligence ou imprudence* ne caractérise pas suffisamment *l'intention* qui nous occupe, puisque autrement l'article 1383 devrait céder le pas à l'article 1385.

C'est ainsi que l'étude ultérieure des conditions auxquelles la jurisprudence subordonne la responsabilité des propriétaires de bois nous permettra de constater que ni le fait par un propriétaire d'établir des terriers artificiels ou d'introduire dans sa propriété des couples reproducteurs, ni celui de planter et entretenir des buissons et fourrés, ni celui de faire garder sa chasse, ni celui de ne pas détruire les lapins, ni celui d'interdire aux voisins de le faire, ni tous ces faits réunis ne sont suffisants pour qu'on puisse dire que le propriétaire du bois a entendu faire de son bois une garenne.

Aussi la combinaison (art 564 C. civ. art. 1385 C. civ.) ne joue jamais ou presque. C'est l'article 1383 Code civil qui la remplace.

En vérité le Droit a ses jeunes pousses et son bois mort. Bois mort les articles 524 et 564 Code civil le sont dans leurs dispositions relatives aux lapins de garenne.

Quant aux garennes elles-mêmes elles constituent une catégorie juridique qui tend à disparaître.

Mettons en parallèle le système du Code et celui de la jurisprudence.

Le Code a posé deux règles : Il a dit : lorsque les dégâts seront causés par des animaux, le propriétaire de ces animaux sera responsable de ces dégâts (art. 1385) (1). Il a dit en outre : les lapins de garenne sont la propriété du propriétaire de la garenne. Conséquences : les propriétaires de garennes sont responsables de plein droit des dégâts commis par leurs lapins.

La jurisprudence supprime les garennes ; elle regarde les lapins comme *res nullius* ; et elle rend responsable des dégâts qu'ils commettent le propriétaire du bois où ils ont leurs terriers.

Singulier miroir du Code, elle en donne une image renversée.

Mais à ce renversement des solutions légales, elle trouve cet avantage de pouvoir substituer à la responsabilité intégrale et automatique de l'article 1385, la responsabilité plus scuple et atténuée de l'article 1383. Cette substitution lui permet d'être maître de la situation, d'apprécier librement les circonstances, en un mot de faire la loi. De là les singulières théories que nous rencontrerons sous le nom de *dommage normal* et de *compensation des fautes*.

Dans un arrêt du 14 novembre 1816, la Cour de cassation, après avoir reconnu, *en fait*, qu'il y avait garenne, n'est-elle pas allée chercher le principe de la responsabilité du propriétaire de cette garenne dans l'article 1383 (2) ?

(1) Ce qui implique que le *non-propriétaire* ne saurait être responsable.

(2) Cass., 14 novembre 1816, *Journal du Palais*, 14 novembre 1816.

« La Cour,

« Attendu que ce serait donner aux lois des 4 et 11 août 1789 un

La conclusion s'impose donc avec netteté que la jurisprudence méconnaît ici le Code.

Le Code a parlé de *garenn*es.

Veut-on qu'il ait entendu dire qu'un bois ne constituerait une *garenne* qu'en vertu d'une affectation spéciale ? Alors, dès que le propriétaire entretient et conserve des lapins dans son bois pour le plaisir de la chasse, c'est-à-dire dès qu'il commet la faute, négligence et imprudence de l'article 1383, il faut convenir qu'il manifeste suffisamment son intention d'affecter le bois aux lapins. Il nous semble même que dans tous les cas douteux la *destination* devrait être présumée en vertu de la présomption légale qui plane sur toutes les hypothèses de l'article 524, Code civil.

Nous nous rallions, pour ces motifs, à la première

« effet directement contraire à leur principal objet, que d'en faire
 « résulter pour le propriétaire d'une *garenne ouverte* la décharge de
 « toute responsabilité envers ses voisins ; que l'intention du législa-
 « teur fut de protéger l'agriculture et la garantir des pertes que lui
 « faisait éprouver le droit exclusif de la chasse et des *garenn*es ou-
 « vertes ;

« Que, loin d'avoir atteint ce but, les maux auxquels ces lois ont
 « voulu remédier seraient, au contraire, empirés si le droit de *garenne*
 « *ouverte* emportait celui de laisser multiplier les lapins en telle
 « quantité que, ne trouvant pas assez de nourriture dans les bois, ils
 « fussent obligés de se répandre sur les terres contiguës et d'en dévo-
 « rer les fruits ;

« Attendu qu'il a été jugé en fait que la *grande quantité* des
 « lapins que la demanderesse avait laissés multiplier dans son bois,
 « a causé un *préjudice considérable* au blé de Ducatel ; que, ce fait
 « ayant été reconnu, la demanderesse a pu être jugée responsable de
 « ce dommage suivant l'article 1383, C. civ., pour avoir négligé de
 « les faire détruire ou d'avoir permis aux détenteurs voisins de les y
 « faire détruire. »

théorie de Merlin. Dès qu'un lieu contient des lapins de garenne, il est selon nous, et par cela même, une garenne. Et peu importe que ce lieu soit un bois, un champ ou une vigne. Une garenne peut être un bois, un champ ou une vigne. Autrefois les garennes étaient formées de ces divers terrains. Et puisque ce sont les lapins qui font la garenne, ils la font également là où ils ont leurs terriers, là où ils se nourrissent, là où ils prennent leurs ébats. Propriété, en vertu de l'article 564, Code civil, du maître de la garenne, c'est-à dire, selon nous, du propriétaire du terrain sur lequel ils se trouvent, ils ne sont jamais *res nullius*. Ils se trouvent toujours appartenir à quelqu'un et ils changent de maître selon qu'ils demandent à l'un le gîte, à l'autre la table, à l'autre les plaisirs.

C'est à la même solution que nous arriverons concernant le gibier en général. Nous nous refusons à le regarder comme *res nullius*. Cette conception qui est la conception traditionnelle, nous semble contraire à la fois à la nature des choses et au Code et elle ne nous permet pas de comprendre la réserve du droit de chasse sur un terrain au profit exclusif du propriétaire de ce terrain.

CHAPITRE II

Questions de droit administratif et de droit pénal soulevées
par les lapins.

Les lapins de garenne, surtout ceux qui n'en sont pas, n'intéressent pas seulement le droit civil, mais aussi le droit administratif et le droit pénal (1).

§ 1. Les lapins et la Réglementation administrative. Chasse. — Destruction.

Quand on envisage la mort du lapin il faut distinguer la *chasse* de la *destruction*.

Le lapin est chassé comme gibier.

On le détruit comme animal *malfaisant* et *nuisible*.

(1) Ils touchent également au droit international public et privé.

Pour eux, les forêts domaniales ne diffèrent en rien de celles des particuliers.

Pour eux, point de frontières !

Si donc des lapins français sont allés brouter des choux allemand (l'hypothèse inverse serait également vraisemblable) et que le propriétaire de ces choux entende se porter demandeur en dommages-intérêts, quelle loi devra-t-il invoquer, la loi française ou la loi allemande ? Voilà posé le plus grave problème du droit international.

Mais si chasser n'est pas toujours détruire, détruire c'est encore chasser, en sorte que le droit de destruction élargit ici le droit de chasse.

A) Chasse.

C'est la loi du 3 mai 1844 qui régit la chasse.

Son article 1^{er} § 2 spécifie que nul ne peut chasser sur le *terrain d'autrui* sans le *consentement du propriétaire* (1).

L'article 2 exige de plus que le chasseur soit muni d'un permis de chasse (2).

Qu'est-ce que le *permis de chasse* ? C'est une autorisation de chasser accordée après avis favorable du maire de la commune (3) de l'impétrant par le Préfet ou le Sous-Préfet.

Le *prix* du permis, sous la loi du 3 mai 1844, était de 25 francs.

La loi du 23 août 1871 l'avait élevé à 40 francs.

C'est la loi du 2 juin 1875 qui l'a ramené à 28 francs (4).

Ne conviendrait-il pas, pour parer à l'augmentation progressive du nombre des chasseurs (5) qui entraîne

(1) Nous examinerons ce qu'il faut entendre par cette expression en étudiant ultérieurement la *Nature du droit de chasse*.

(2) A moins que la chasse n'ait lieu dans un clos attenant à une habitation.

(3) *Domicile* ou *résidence*.

(4) Dont 18 pour l'Etat, 10 pour la commune.

(5) Le nombre des permis de chasse était :

De 75.967 en 1854	} <i>Journal Officiel</i> , 20 août 1900.
— 160.000 en 1861	
— 343.608 en 1893	
— 406.022 en 1884	
— 436.111 en 1899	

diminution progressive du gibier, d'élever le coût du permis ? C'est une question de législation.

Ce qu'on peut dire c'est que pour être vraiment démocratiques, les institutions ne doivent pas l'être trop ni uniformément. Veut-on que tout le monde chasse ? Personne bientôt ne chassera plus car il n'y aura plus de gibier (1).

On ne peut obtenir de permis de chasse avant 16 ans révolus.

Le consentement du père ou tuteur est nécessaire pour les mineurs de 21 ans, celui du mari pour sa femme. On peut trouver cette dernière solution critiquable et elle l'est en effet, mais seule elle est conforme à la situation de dépendance faite à la femme mariée vis-à-vis de son mari par notre droit (2).

C'est pour tout genre de chasse que le permis est exigé, qu'il s'agisse de la chasse à tir, de la chasse avec bourses ou filet, ou de la chasse au furet. Mais il n'est exigé que pour le *chasseur* seulement et non pour les rabatteurs, traqueurs, porte-carniers (3), à condition que ces derniers

(1) Une ordonnance rendue en 1544 par François 1^{er} interdisait le droit de chasse aux personnes non nobles. Elle est motivée sur ce que le Roi a été informé « que plusieurs personnes n'ayant droit de chasse, « ni privilège de chasse. prennent bêtes rousses et noires, comme « lièvres, faisans, perdrix, lapins. — En quoi faisant *perdent leur* « *temps* qu'elles devraient employer à leurs labourages, arts méchaniques ou autres, selon l'état ou vacation dont elles sont, lesquelles « choses reviennent au grand détriment de la chose publique. »

(2) D'ailleurs, l'article 9, § 3. du projet voté par le Sénat en 1886, indique expressément que la femme mariée ne peut obtenir le permis sans le consentement de son mari. *Journal Officiel*, 26 novembre 1889.

(3) Ainsi jugé : Angers, 12 février 1878, D. 1878. 5. 84 ; Chambéry,

s'abstiennent de tout acte de chasse, comme par exemple d'assommer les lapins au gîte. Mais ne serait pas considéré comme fait de chasse celui d'achever pour le compte du chasseur un lapin blessé.

Le permis PEUT être refusé par le Préfet dans certains cas qu'énumère l'article 6 de la loi du 3 mai 1844 (1).

Il DOIT l'être dans les cas énumérés par les articles 7 et 8 de cette loi (2).

17 novembre 1881, D. 1882. 5. 76 ; Etampes, 14 décembre 1884. *Gaz. Pal.* 1885. 1. 449.

(1) *Art. 6, loi du 3 mai 1844.* — Le Préfet pourra refuser le permis de chasse : 1^o A tout individu majeur qui ne sera point personnellement inscrit ou dont le père ou la mère ne serait point inscrit au rôle des contributions ; 2^o A tout individu qui par une condamnation judiciaire a été privé de l'un ou plusieurs des droits énumérés dans l'article 42 du Code pénal, autres que le droit de port d'armes ; 3^o A tout condamné à un emprisonnement de plus de 6 mois pour rébellion ou violence envers les agents de l'autorité publique ; 4^o A tout condamné pour délit d'association illicite, de fabrication, débit, distribution de poudre, armes ou autres munitions de guerre ; de menaces écrites ou de menaces verbales avec ordre ou sous condition ; d'entraves à la circulation des grains ; de dévastation d'arbres ou de récoltes sur pieds, de plants venus naturellement ou faits de main d'homme ; 5^o A ceux qui auront été condamnés pour vagabondage, mendicité, vol, escroquerie ou abus de confiance. — La faculté de refuser le permis de chasse aux condamnés dont il est question dans les paragraphes 3, 4 et 5, cessera cinq ans après l'expiration de la peine.

(2) *Art. 7, loi du 3 mai 1844.* — Le permis de chasse ne sera pas délivré : 1^o aux mineurs qui n'auront pas 16 ans accomplis ; 2^o Aux mineurs de 16 à 21 ans, à moins que le permis ne soit demandé pour eux par leur père, mère, tuteur ou curateur porté au rôle des contributions ; 3^o Aux interdits ; 3^o Aux gardes champêtres ou forestiers des communes et établissements publics ainsi qu'aux gardes forestiers de l'Etat et aux garde-pêche.

Art. 8, loi du 3 mai 1844. — Le permis de chasse ne sera pas

Enfin il peut être RETIRÉ par le Préfet et les Tribunaux peuvent également, pour les délits prévus par la loi du 3 mai 1844, priver le délinquant du droit d'obtenir un permis pendant un temps qui ne peut excéder 5 ans (art. 18 loi 3 mai 1844).

Le permis de chasse est valable pendant un an. Délivré le 25 août 1911 il n'expirera que le 25 août 1912.

Une question que se posent beaucoup de chasseurs est la suivante : doit-on être porteur de son permis de chasse ?

La négative ne fait pas doute et un arrêté préfectoral qui déciderait que le chasseur doit être porteur de son permis serait même entaché d'excès de pouvoir (1).

Point n'est besoin de représenter son permis dans les 24 heures. Que le chasseur se laisse tranquillement poursuivre. Arrivé devant le Tribunal correctionnel il exhibera son permis et ne sera même pas condamné aux frais (2).

Quoique muni d'un permis, le chasseur doit s'abstenir de chasser dans la période où la chasse est fermée.

accordé : 1^o A ceux qui, par suite de condamnations, sont privés du droit de port d'armes ; 2^o A ceux qui n'auront pas exécuté les condamnations prononcées contre eux pour l'un des délits prévus par la présente loi ; 3^o A tout condamné placé sous la surveillance de la haute police.

(1) Lyon, 21 janvier 1865, S. 1868. 2. 166.

(2) C'est l'application de l'article 162, C. I. cr. : « La partie qui succombera sera condamnée aux frais même envers la partie publique. » Cass., 6 mars 1846, S. 1846. 1. 509 ; Cass., 2 mars 1854, S. 1854. 1. 399 ; Cass., 25 décembre 1855, S. 1856. 1. 469. — Mais n'y a-t-il pas dans le refus par le chasseur d'exhiber son permis un *abus de droit* ? Nous le penserions volontiers.

La France est divisée en zones (1) pour les dates d'ouverture et de fermeture de la chasse.

Dans chaque zone la date est fixée par le Ministre de l'Agriculture qui prend avis des Préfets lesquels prennent eux-mêmes avis des Conseils généraux.

Les Préfets prennent ensuite des arrêtés conformément à l'article 3 de la loi du 3 mai 1844 (2) ainsi conçu : « les
« Préfets détermineront par des arrêtés publiés au moins
« 10 jours à l'avance, les époques des ouvertures et celles
« des clôtures des chasses, soit à tir, soit à courre, à cor
« et à cris dans chaque département. »

Voilà la chasse ouverte. La loi oblige le chasseur à respecter le sommeil du gibier : on ne peut chasser que de *jour*.

Mais que faut-il entendre par là ?

Où commence le jour, où finit-il ?

Pour toutes les questions de ce genre les solutions affluent.

Mais c'est bien simple ! ont dit les uns. Appliquons l'article 1037 Code de procédure civile « Aucune *exécution* ne pourra être faite depuis le 1^{er} octobre jusqu'au
« 31 mars avant 6 heures du matin et après 6 heures du
« soir ; et depuis le 1^{er} avril jusqu'au 30 septembre avant
« 4 heures du matin et après 9 heures du soir. »

Seulement, comme le remarque M. Chenu, l'exécution d'un débiteur n'a rien de commun avec celle du gibier.

D'autres ont proposé de s'en tenir au *lever* et au *coucher* du soleil. Le chasseur consultera le calendrier ou l'almanach (3).

(1) Circulaire ministérielle du 4 juillet 1863, D. 63. 3. 55.

(2) Modifié par la loi du 22 janvier 1874.

(3) C'est la solution adoptée par le tribunal correctionnel de Dijon.

Le jour c'est le jour, disent tout bonnement les Tribunaux qui s'en rapportent à ce qu'a dit le garde en dressant procès-verbal (1).

Si, en *temps de neige*, la chasse reste ouverte en principe elle est généralement interdite par les Préfets. (art. 9 loi du 3 mai 1844).

Enfin, 4^e restriction, certains engins sont prohibés par l'article 12 de la loi du 3 mai 1844 tels, en ce qui concerne les lapins, les collets, assommoirs (2), drogues ou appâts (noix vomique, glu).

Voilà les règles auxquelles se trouve soumis l'exercice du droit de chasse (nécessité d'obtenir un permis, interdiction de chasser en temps prohibé, prohibition de certains engins).

En tant que règles générales, ces règles s'appliquent à la chasse aux lapins comme à toutes autres. Mais elles fléchissent pour la plupart dès que cette chasse prend le caractère de *destruction* des lapins envisagés comme animaux malfaisants et nuisibles.

B) *Destruction des lapins.*

L'article 9 de la loi du 3 mai 1844 (3) distingue la destruction des *animaux malfaisants et nuisibles* et la destruction des *bêtes fauves*.

Dijon, 11 novembre 1846, S. 1847. 2. 39. C'est aussi la solution du projet voté par le Sénat en 1886. *Journal officiel*, 26 novembre 1889.

(1) Cour de Paris, 13 octobre 1864. *Le Droit*, 14 octobre 1864, et nombreuses décisions en ce sens.

(2) Trib. corr. Rambouillet. 8 décembre 1892 (*Gaz. Pal.* 1893. 1, supp. 32).

(3) Modifié par celle du 22 janvier 1874.

Les animaux malfaisants et nuisibles sont ceux que le préfet énumère limitativement dans son arrêté. Tel animal nuisible dans un département ne l'est pas dans l'autre.

Les bêtes fauves, au contraire, ne sont pas énumérées par le préfet. C'est aux tribunaux qu'il appartient de dire si tel animal est une bête fauve.

Et alors se pose la question de savoir si le lapin, qui est le plus généralement classé comme animal malfaisant et nuisible par les arrêtés préfectoraux, ne doit pas être regardé comme bête fauve.

Avant d'aborder l'examen de cette question, il faut préciser l'intérêt qu'elle comporte.

Cet intérêt réside dans la facilité plus ou moins grande qui est accordée par la loi, selon qu'il s'agit de détruire des *lètes fauves* ou des *animaux simplement malfaisants et nuisibles*.

Les deux hypothèses comportent, on va le voir, des règles très différentes, mais aussi quelques règles communes qu'il faut d'abord indiquer. Ces règles communes ont trait : à la dispense du permis ; aux personnes qui jouissent du droit de destruction ; au colportage des animaux détruits.

1° Dispense de permis. — Pour détruire, dès qu'on en a le droit, des animaux malfaisants et nuisibles ou des bêtes fauves, il n'est pas besoin d'être muni d'un permis de chasse (1)

(1) Ainsi décidé par la Chambre criminelle de la Cour de Cassation le 27 octobre 1892, S. 92. 1. 608. — Le Préfet ne pourrait même pas subordonner dans son arrêté le droit de destruction des lapins à l'obtention d'un permis. Une telle condition serait contraire à l'esprit de la loi et l'arrêté entaché d'excès de pouvoir. Rennes, 23 juin 1897 (*Recueil Angers*, 1897. 288).

2^o *Personnes pouvant exercer le droit de destruction.*

— L'article 9 de la loi du 3 mai 1844 les énumère. Ces personnes sont le propriétaire, possesseur ou fermier.

Par fermier, il faut entendre d'abord celui qui cultive la terre, en vertu d'un bail de culture. Plus que quiconque il souffre de la présence d'animaux qui sont un danger pour ses récoltes.

Mais le *locataire* de la *chasse* est-il compris dans l'expression « fermier » ? La question est fort débattue et vaut la peine d'être examinée.

Dans une première opinion, on refuse au locataire de la chasse le droit qui appartient aux propriétaires, possesseurs et fermiers. On se fonde sur cette considération que la faveur accordée l'a été uniquement dans l'intérêt de la protection des récoltes, et que les locataires de la chasse n'ont pas de récoltes à défendre.

On invoque également un passage de la circulaire du ministre de l'Intérieur, du 22 juillet 1851, § 7, qui porte (1) : « C'est à tort que les adjudicataires de la chasse, « dans les bois soumis au régime forestier, ont été quelquefois rangés par les préfets, dans les catégories des « personnes auxquelles le législateur réserve le droit de « destruction. Ils ne sauraient être considérés comme « *fermiers* dans l'esprit de la loi. Ils n'ont pas de semailles, ni de récoltes à défendre contre les animaux « qui pourraient les endommager ; l'intérêt agricole qui, « seul, a motivé la disposition législative dont il s'agit, « n'existe donc pas en ce qui les concerne. »

(1) *Bulletin officiel du Ministère de l'Intérieur*, année 1851, p. 296.

Plusieurs décisions judiciaires ont admis cette opinion (1).

Nous croyons, au contraire, que les locataires de chasse jouissent, au point de vue du droit de destruction, des mêmes droits que le fermier ordinaire. D'abord, la loi ne distingue pas entre les diverses natures de location, et de plus il est évident qu'elle a entendu faire de la destruction des animaux nuisibles une question d'intérêt général.

Le locataire de la chasse a un double intérêt à ce que le nombre des animaux nuisibles soit réduit dans la plus large mesure possible sur les terres qu'il loue ; d'une part il est directement intéressé à faire disparaître les animaux malfaisants et nuisibles qui se nourrissent de gibier ; d'autre part, il est également intéressé à détruire ceux qui occasionnent des dommages aux cultures, puisqu'il peut en être déclaré responsable, aux termes de son bail de chasse. Il serait souverainement injuste de lui faire encourir une responsabilité dont il lui serait interdit de prévenir les causes.

Cette opinion est admise par la plupart des auteurs qui ont écrit sur le droit de chasse (2). Ce qui est en tout cas indiscutable, c'est que le locataire de la chasse peut exercer le droit de destruction par délégation du propriétaire, possesseur ou fermier ordinaire. Cette délégation, nous semble-t-il, devrait même résulter tacitement d'une

(1) Amiens, 15 janvier 1887, *Recueil de la Cour d'Amiens*, 1887, p. 15 ; Tribunal de Blaye, 11 décembre 1891, *Recueil de la Cour de Bordeaux*, 1892. 2. 7 ; Trib. civ. de Villeneuve-sur-Lot, 27 oct. 1897, *Droit*, 20 novembre 1897 ; Bordeaux, 13 mai 1897, *Rec. Bordeaux*, 1897. 1. 365.

(2) Villequez, p. 80 ; Fremy, p. 53 ; Hubert, p. 262 ; Menche de Loigne, p. 279 ; Jullemier, pp. 64 et 65.

demande en indemnité formée contre le locataire de la chasse par l'une de ces trois personnes pour dégâts causés par le gibier.

Mais ce n'est pas parce qu'un propriétaire, possesseur ou fermier ordinaire, a délégué son droit de destruction, expressément ou tacitement, à une tierce personne, qu'il sera privé du droit de l'exercer lui-même ou de le déléguer à d'autres. Le droit de destruction est en effet distinct du droit de chasse. Si le propriétaire, possesseur ou fermier ordinaire, en exerçant son droit de destruction, ne commet pas un délit de chasse, ne pourra-t-il cependant commettre un *délit civil* à l'encontre du locataire de la chasse? Sous prétexte de destruction, il y a moyen de détruire une bonne partie du gibier. La Cour de Douai a rendu dans cet ordre d'idées un arrêt gros de conséquences (1).

Un fermier se livrait à la destruction des lapins sur des terres dont le bail avait été consenti pour la chasse à une autre personne.

Le locataire de la chasse intenta contre le propriétaire une action en réduction du prix de location. Il fut débouté.

« Attendu, dit l'arrêt, que la distinction entre les animaux exclusivement malfaisants ou nuisibles et ceux qui sont en même temps gibier, est purement arbitraire, « l'arrêté préfectoral les soumettant les uns et les autres « à la même réglementation ; que l'exercice d'un droit « ne peut être une cause de dommages-intérêts ; que X « (le fermier), en détruisant les lapins sur ses terres « n'ayant fait qu'user du droit que lui confère la loi du « 3 mai 1844, n'a pu engager ni sa responsabilité ni celle

(1) Douai, 25 mars 1904, *Gaz. Trib.*, 25 avril 1904.

« de son propriétaire, qu'il y a donc lieu de déclarer
« l'action de C (le locataire de la chasse) *mal fondée*. »

3° *Colportage du gibier détruit*. — L'article 9 de la loi du 3 mai 1844 n'autorise, en temps prohibé, que la *destruction* des animaux malfaisants et nuisibles ou des bêtes fauves. Le *colportage* est donc en principe *prohibé*. Mais il se trouve, en fait, permis, la jurisprudence administrative et civile se montrant sur ce point très tolérante.

Telles sont les *règles communes* à la destruction des bêtes fauves et à celle des animaux déclarés malfaisants et nuisibles par les arrêtés préfectoraux.

Les *règles spéciales* afférentes à l'une et à l'autre destruction aboutissent, avons-nous dit, à une restriction du droit de destruction dès qu'il s'agit des animaux seulement malfaisants et nuisibles.

C'est ce qu'il faut maintenant montrer.

Temps de destruction. — En ce qui concerne tout d'abord le temps pendant lequel la destruction est permise, l'article 9 de la loi de 1844 indique en principe que la destruction des animaux malfaisants et nuisibles ou des bêtes fauves, est licite en tout temps, même la nuit et par la neige. Mais pour les animaux malfaisants et nuisibles il semble bien que le Préfet a le droit de déclarer dans son arrêté que la destruction ne sera possible ni la nuit, ni en temps de neige ; qu'il pourrait même la limiter à une certaine période de l'année. De telles prohibitions, bien qu'étriquant un peu l'article 9 précité, ne sont pas entachées d'excès de pouvoirs. C'est du moins ce qu'a décidé la Chambre criminelle de la Cour de cassation, le 30 juillet 1852 (1) à propos d'un

(1) D. 1852, 5, 86.

arrêté préfectoral qui avait interdit la destruction des lapins en temps de neige

La Cour : « Sur le moyen tiré de la fausse interprétation de la loi du 3 mai 1844 en ce que le droit par elle conféré aux préfets, dans l'unique intérêt de conservation du gibier, de suspendre la chasse en temps de neige, ne s'étendrait pas jusqu'à la prohibition de détruire les animaux malfaisants et nuisibles ; Attendu que le 1^{er} paragraphe de l'article 9 de cette loi soumet au contraire, l'exercice de cette faculté de destruction aux conditions déterminées par le pouvoir réglementaire des préfets ; et qu'en ce qui concerne le droit de préservation et de défense accordé au propriétaire ou fermier, à l'égard des *bêtes fauves* qui porteraient dommage à ses propriétés, ce droit résultant du 2^e paragraphe du même article ne pouvait être réclamé par le demandeur qui n'était ni propriétaire, ni fermier, ni possesseur à aucun titre du terrain sur lequel a eu lieu le fait, objet de la poursuite. »

Cette arrêt a fait jurisprudence. Pour rester dans sa ligne il convient d'étendre aux préfets le droit d'interdire la destruction des animaux malfaisants et nuisibles *la nuit*, et même, comme nous l'indiquions, de la limiter à une certaine période en temps de fermeture ou même d'ouverture de la chasse.

Première différence avec le droit de destruction des bêtes fauves qui, l'arrêt prend soin de l'indiquer (il fait un départ très net), est licite en tout temps, la nuit, par la neige, et ce en vertu de l'article 9, § 2 de la loi du 3 mai 1844

Une seconde différence concerne les moyens et engins de destruction.

Moyens et engins de destruction. — Pour les bêtes fauves tous moyens et engins de destruction sont licites.

Pour les animaux simplement malfaisants et nuisibles ne sont permis que les moyens et engins spécialement autorisés par les préfets (1). Des circulaires ministérielles invitent même ces derniers à n'autoriser qu'exceptionnellement l'emploi des armes à feu. En fait les préfets ne l'autorisent que sur demande (2) et par permissions individuelles.

On voit par ces différences combien le droit de destruction est plus large pour les bêtes fauves que pour les animaux simplement malfaisants ou nuisibles. Mais en revanche la destruction des bêtes fauves ne peut s'exercer, d'après l'article 9 de la loi du 3 mai 1844, que sur des animaux « qui porteraient atteinte à la propriété ».

Seulement cette condition restrictive est en pratique mise de côté.

Les tribunaux se contentent de la simple menace d'un dommage, voire même de la simple *présence* de la *bête fauve* sur la propriété (3).

Si donc le lapin n'est qu'un animal malfaisant et nui-

(1) Orléans, 3 février 1893, S. 1893. 2. 39.

(2) Ces demandes sont généralement rédigées comme suit :

Monsieur le Préfet,

Le soussigné (nom, prénoms, profession et domicile) a l'honneur de solliciter de votre bienveillance l'autorisation de détruire au fusil, avec des chiens courants et des furcs, même en temps de neige, les lapins dans les propriétés qu'il possède ou dont il est locataire dans la commune de, arrondissement de Cette autorisation est nécessitée par les plaintes des riverains.

(Formule de politesse).

(Date et signature).

(3) Caen, 8 décembre 1875 (D. 1876. 2. 469) ; Douai, 17 février 1897 (*Gaz. Pal.*, 97. 1. 552).

sible, sa destruction sera soumise aux conditions de l'arrêté préfectoral. Il n'y a qu'une condition que le préfet ne puisse imposer : celle du permis.

Si, au contraire, le lapin est une bête fauve, les propriétaires, possesseurs ou fermiers ont le droit de le détruire sur leur propriété, sans qu'aucune *espèce de restriction* puisse être apportée à ce droit de destruction.

L'intérêt de la question ainsi précisé : le lapin est-il ou n'est-il pas une bête fauve ?

Il est une bête fauve, croyons-nous.

Cette opinion peut se prévaloir des travaux préparatoires de la loi du 3 mai 1844.

Durant les débats parlementaires qui précédèrent le vote de cette loi M. Crémieux, membre de la commission chargée de rapporter le projet, et un certain nombre de ses collègues s'expliquèrent sur la disposition relative à la défense des récoltes contre les bêtes fauves. Ils affirmèrent expressément que par cette expression il fallait entendre tous animaux non privés quelconques portant un préjudice à la propriété.

« A côté du droit de détruire les animaux malfaisants « déclarés tels par le préfet, il y en a un autre, a dit « M. Crémieux, pris dans la loi de 1790 dans laquelle « nous l'avons copié, droit naturel d'ailleurs et qui n'est « pas contestable, de détruire tout animal malfaisant, « quel qu'il soit, quand il menace ou attaque la propriété » (1).

Point n'est besoin d'ailleurs, de faire appel aux travaux préparatoires.

Dès qu'un texte est devenu la loi, il importe seulement,

(1) *Moniteur*, 1844, p. 329.

sans même chercher à le rattacher à la pensée de ceux qui l'ont conçu et voté, de tirer de ce texte le meilleur parti possible.

Que dit le texte? Il déclare que les bêtes fauves qui porteraient atteinte à la propriété pourront être détruites par tous moyens et en tous temps.

Dira-t-on que le lapin, inoffensif (1) animal, n'est pas, en langage technique, en termes de vénerie, une bête fauve?

La question n'est pas là.

Il s'agit de savoir s'il convient d'attacher plus d'importance à l'idée de *bêtes fauves* qu'à celle de *dommage*.

Or, ce qui est incontestable c'est que la loi n'a pas été faite contre les bêtes fauves, parce qu'elles sont bêtes fauves, mais parce qu'elles sont particulièrement à craindre à raison du dommage qu'elles occasionnent.

Convient-il alors, pour un scrupule de langage, de ne pas se servir de la loi contre l'animal de tous le plus terrible, d'ailleurs le plus redouté : le lapin!

Contre un malheureux loup, vraisemblablement égaré, contre un renard ou un blaireau, la loi permettrait au propriétaire, possesseur ou fermier, de s'embusquer de nuit, par la neige, sans permis, de faire parler la poudre,

(1) Inoffensif, mais *brave*.

Un jour, au Muséum, dans le palais des reptiles, à un boa de vingt pieds, on sert en guise d'apéritif un pauvre lapin de garenne qui gagne immédiatement un coin de la cage où il observe, immobile et frémissant, l'énorme orphidien qui, déroulant ses anneaux irrésistibles, rampe vers l'infortuné rongeur dont il va faire un succulent déjeuner.

Tel n'est point l'avis du lapin qui tient à ses oreilles. Soudain, à la grande stupéfaction des assistants, il se précipite sur le gigantesque reptile, qui, ahuri et confus de cette audacieuse attaque, va se coucher sous sa couverture. C'était, il faut l'avouer, un fier lapin!

la dynamite ou la strychnine ; elle lui reconnaîtrait, pour faire cesser ce préjudice insolite, tout cet arsenal de moyens exorbitants du droit commun de la chasse ; et contre les lapins qui, chaque nuit, par bandes, méthodiquement, terriblement, viennent dévaster son blé, sa luzerne, son colza, elle le laisserait partiellement désarmé ?

Nous ne pouvons le croire. Une telle solution serait contraire à l'esprit de la loi et à son but qui doivent prévaloir dans l'interprétation sur la lettre même du texte.

Nous savons bien que sous prétexte d'interroger l'esprit de la loi il ne faut cependant pas en éluder la lettre.

Mais la lettre ici nous n'avons pas à la rapprocher du dictionnaire cynégétique mais du langage tenu pendant les travaux préparatoires. Or, nous savons que le sens donné aux mots « bêtes fauves » a été celui d'animaux malfaisants et nuisibles, et que le droit de destruction que la loi reconnaît contre eux a été présenté à la Chambre comme un droit naturel, le droit de *légitime défense*.

La question que nous tranchons ainsi par l'affirmative, le lapin est-il une bête fauve, a été vivement discutée.

Tandis que quelques auteurs (1) et de rares décisions judiciaires (2) tiennent pour le lapin bête fauve, nous devons à la vérité de reconnaître que la majorité de la jurisprudence (3) et de la doctrine se prononce en sens

(1) Girardeau, nos 678 et ss. ; de Neyremaud, p. 49 ; Rogron, p. 114.

(2) Trib. corr. Clermont, 26 mars 1868 (D. 74. 3. 400) ; Trib. corr. Château-Thierry, 29 mars 1895 (*La Loi*, 1^{er} mai 1895) ; Cour Douai, 6 décembre 1882 (D. 1883. 2. 44).

(3) Cass., 11 juin 1880 (D. 80. 1. 281) ; Cass., 5 janv. 1883 (D. 83. 5. 55).

contraire et ne regarde comme bêtes fauves que les gros animaux : cerfs, chevreuils, sangliers, loups, renards.

Cette solution peut nous servir de transition pour aborder l'étude des *battues administratives*.

Quelle est la conséquence de l'opinion qui refuse aux lapins le caractère de bêtes fauves ?

C'est d'entraver leur destruction, puisque le droit de destruction des bêtes fauves est — et de beaucoup — plus large que le droit de destruction des animaux simplement malfaisants et nuisibles.

Or, si l'on se refuse à admettre que le droit individuel de destruction est aussi absolu que possible à l'encontre des lapins, il est bien difficile d'expliquer — sans accuser le législateur d'illogisme — tout le système des mesures collectives organisées contre les lapins.

Ces mesures collectives ce sont les battues administratives que prévoient l'arrêté du 19 pluviôse an V d'abord, l'article 90, § 9 de la loi du 5 avril 1834 ensuite, et que précise le projet du Sénat voté en 1886.

L'arrêté du 19 pluviôse an V est ainsi conçu :

Art. 2. Il sera fait dans les forêts nationales et dans les campagnes, tous les trois mois et plus souvent s'il est nécessaire, des chasses et battues générales ou particulières aux loups, renards, blaireaux et *autres animaux nuisibles*.

Art. 3. Les chasses et battues seront ordonnées par les administrations centrales des départements, de concert avec les agents forestiers de leur arrondissement, sur la demande de ces derniers et sur celles des administrations municipales du canton.

Art. 4. Les battues ordonnées seront exécutées sous la direction et la surveillance des agents forestiers qui

règleront, de concert avec les administrations municipales de canton, le jour où elles se feront et le nombre d'hommes qui y seront appelés.

De telles battues, en pratique, sont fort rares. A notre connaissance elles n'ont jamais lieu contre les lapins.

Il paraît cependant indiscutable qu'elles seraient possibles contre eux. Le texte en effet parle d'animaux nuisibles. Le lapin n'est pas seulement un animal nuisible : il est le plus nuisible de tous.

D'ailleurs la loi de 1884 qui, on va le voir, a remis aux maires le soin d'organiser des battues, ne parle également que *des animaux nuisibles*. Or, tout le monde est d'accord pour comprendre les lapins dans cette expression.

Et du reste cette loi trouve un complément nécessaire, nous nous efforcerons de le montrer, dans l'arrêté du 19 pluviôse an V.

Nous pensons donc, qu'en vertu de cet arrêté, les cultivateurs d'une région dévastée par les lapins pourraient, par l'intermédiaire de leurs municipalités ou des agents forestiers, s'adresser au préfet pour lui demander d'organiser une battue administrative.

Contre l'arrêté préfectoral les propriétaires ou locataires des chasses dans lesquelles serait sollicitée la battue, auraient un recours gracieux pour faire valoir l'inutilité ou l'inopportunité de la mesure.

Ils auraient ainsi un recours contentieux au Conseil d'État contre l'arrêté rendu en dehors des formes prescrites ou entaché d'excès de pouvoirs, ce qui serait le cas si par exemple la battue se trouvait être indiquée comme dispensée du contrôle obligatoire de l'Administration forestière.

Mais l'arrêté régulièrement pris, la battue serait exécutée envers et contre les propriétaires ou locataires de chasse.

Ils n'auraient aucun rôle dans son exécution et pourraient seulement y participer volontairement, non obligatoirement d'ailleurs.

Mais en fait les battues prévues par l'arrêté de l'an V ne fonctionnent pas contre les lapins. Pour les organiser il faudrait un arrêté préfectoral. Les cultivateurs ne pensent pas au préfet quand ils ont le juge de paix sous la main, tout disposé à leur allouer des dommages-intérêts.

Les dégâts sont un revenu ; le lapin est un capital : il importe de le conserver.

La même raison fait qu'on ne s'adresse guère davantage aux maires à qui l'article 90 § 9 de la loi du 5 avril 1884 a donné mission, « sous le contrôle du Conseil municipal et la surveillance de l'Administration supérieure, de prendre, de concert avec les propriétaires ou les détenteurs du droit de chasse dans les buissons, bois et forêts, toutes les mesures nécessaires à la destruction des *animaux nuisibles* désignés dans l'arrêté du préfet pris en vertu de l'article 9 de la loi du 3 mai 1844 ; de faire pendant le temps de neige, à défaut des détenteurs du droit de chasse, à ce dûment invités, détourner les loups et sangliers réunis sur le territoire ; de requérir, à l'effet de les détruire, les habitants avec armes et chiens propres à la chasse de ces animaux ; de surveiller et d'assurer l'exécution des mesures ci-dessus et d'en dresser procès-verbal ».

En vertu de ce texte le maire a le droit de prendre des mesures collectives dans deux cas.

En premier lieu il peut se mettre d'accord avec les

propriétaires et titulaires du droit de chasse dans les buissons, bois et forêts qui se trouvent sur le finage de la Commune pour prendre toutes mesures nécessaires en vue d'arriver à la destruction des lapins (destruction de terriers, poses de collets, battues collectives).

En second lieu, pour éloigner du territoire de la commune des loups et sangliers qui s'y sont remisés en temps de neige, le maire, malgré l'opposition des locataires et propriétaires de chasse, peut organiser une battue.

Dans les deux hypothèses, battue volontaire, ou battue forcée, les habitants de la commune peuvent être requis de prêter leur concours.

Il est facile de prévoir, en ce qui concerne la première hypothèse, que les propriétaires ou locataires de chasse avec lesquels le maire doit agir de concert, refuseront le plus généralement de se prêter à une opération dont le plus clair résultat serait de supprimer leur gibier (1).

Le maire et avec lui les habitants de la commune intéressés à la destruction vont-ils être désarmés !

S'il en doit être ainsi, la loi est vaine et parfaitement inutile.

Nous pensons que le maire pourrait alors et devrait songer à l'arrêté du 19 pluviôse an V. En vertu de cet arrêté il demanderait au Préfet d'organiser contre les lapins une battue administrative. La simple menace de cette battue en grand serait sans doute de nature à inciter les propriétaires ou locataires de chasse à accepter de bonne grâce les mesures locales beaucoup plus anodines sollicitées par le maire.

(1) D'autant plus qu'il est de règle que, dans ces battues administratives, les animaux tués sont la propriété des chasseurs qui les ont tués Paris, 17 octobre 1895 (D. 96. 2. 63).

Les pouvoirs donnés à ce dernier sont considérables.

La loi n'énumère pas les engins permis pour la destruction des animaux malfaisants et nuisibles. Elle laisse aux maires une latitude absolue pour le choix des mesures qu'ils jugent convenable de prescrire afin d'assurer la destruction de ces animaux. L'article 90 ne spécifiant pas ces mesures, les Tribunaux ne peuvent établir de distinction. D'ailleurs la circulaire du ministre de l'Intérieur, interprétative de la loi, en date du 4 décembre 1884 (1), porte que par les mots « à toutes les mesures nécessaires » le législateur a visé tous les procédés de destruction sans en excepter aucun.

Le maire pourra donc permettre de tendre des collets ou des panneaux (2).

Mais il y a mieux.

La loi n'a prescrit aucun mode spécial à l'effet de constater l'autorisation donnée par le maire pour la destruction des animaux nuisibles.

L'autorisation peut être donnée verbalement.

Il suffit qu'elle l'ait été *réellement*.

Et il ne semble pas qu'on veuille s'arrêter dans cette voie.

Le Sénat a voté un projet de loi sur le Code rural qui contient un article 82 ainsi conçu :

« En tous temps, dans le cas de dommages causés par
« les lapins aux propriétés d'autrui, les préfets mettent
« en demeure les propriétaires *des bois ou garennes*
« d'avoir, dans un délai qui ne peut pas être inférieur
« à 15 jours, à faire procéder à la destruction de ces ani
« maux nuisibles.

(1) *Bulletin officiel du Ministère de l'Intérieur*, 1884, p. 503.

(2) Cass., Ch. crim., 12 juin 1886, S. 86. 1. 490.

« En cas de refus ou d'inexécution les préfets ordonnent qu'il sera procédé, par tous moyens, à leur destruction, soit sous la surveillance des agents forestiers, soit sous celle du maire ou de tout autre agent désigné par le préfet. et *aux frais des propriétaires.* »

Ce projet, qui rappelle les anciennes ordonnances sur les garennes seigneuriales, combine entre elles, en les accentuant, les dispositions de l'arrêté de l'an V et de la loi de 1884. Il rendrait bien précaire, s'il était adopté par la Chambre, la situation des propriétaires ou locataires de chasse.

Voilà les malheureux lapins terriblement menacés. Sans doute ne partageront-ils pas notre indignation concernant les projets de loi dont on dit qu'ils dorment dans la poussière des cartons.

Déjà les textes en vigueur sont bien durs pour le lapin.

Gibier, le lapin est victime désignée du chasseur.

Animal malfaisant et nuisible, bête fauve même selon nous, il reste sans défense contre un droit de destruction qui peut aller jusqu'à la perfidie des traîtres nœuds coulants. Enfin, par surcroît, les foudres de l'Administration sont suspendues sur lui.

Le cultivateur dont le champ est dévasté n'a que l'embaras du choix dans les moyens de se défendre. La loi crée pour lui un régime de protection tout spécial.

Mais cette protection, précisément parce qu'elle est exorbitante du droit commun, n'est-elle pas la seule à laquelle la loi lui donne droit.

Ou bien aura-t-il le choix entre cette protection, qui exige il est vrai qu'il mette un peu du sien pour se défendre, et la faculté de réclamer en justice aux propriétaires ou locataires de chasse des dommages-intérêts ?

S'il a cette option son choix est fait : il s'adressera au juge de paix.

Mais cette allocation de dommages-intérêts la loi l'a-t-elle prévue formellement ? Et si ces dommages intérêts n'ont pas été formellement prévus, le fait qu'ils faussent tout le système de *self protection* édifié par la loi, n'est-il pas de nature à rendre déjà suspecte leur légitimité ?

C'est ce que nous nous efforcerons de préciser.

Ce qu'il convient de remarquer dès maintenant, c'est qu'au sein même du système jurisprudentiel qui, on le verra, accorde abondamment les dommages-intérêts aux cultivateurs pour dégâts commis par le gibier, l'exécution des mesures prévues par l'arrêté de l'an V et par la loi sur les maires devrait avoir pour effet d'atténuer, dans une large proportion, et même de supprimer entièrement la responsabilité des propriétaires de bois qui auraient été soumis au régime de la destruction par voie administrative.

Mais la simple possibilité de recourir à ces battues administratives, ou plus exactement le fait par le riverain de n'avoir pas recouru à ces battues administratives (1) ne supprime pas, n'atténue même pas, dit la Cour de cassation, la responsabilité du propriétaire du bois où les lapins ont leurs terriers.

« Attendu, dit un arrêt de la Chambre civile du 17 août
« 1880 (D. 1880-1.176), qu'en déclarant Bourcier et con-
« sorts mal fondés dans leur demande en dommages-

(1) Nous pensons que c'est au riverain à solliciter cette mesure. Le juge de paix de *Montfort-l'Amaury*, par jugement du 20 octobre 1864 (*Décis. des Just. de Paix*, VII, p. 103), a cependant décidé que c'est exclusivement au propriétaire de bois à faire les démarches nécessaires.

« intérêts contre les défendeurs, sous prétexte que le bois
 « dont s'agit n'était pas une garenne et que les deman-
 « deurs auraient pu suppléer à l'insuffisance des battues
 « en s'adressant à l'autorité administrative pour en pro-
 « voquer de plus efficaces, le jugement attaqué a for-
 « mellement violé les articles de loi susvisés (art. 1382-
 « 1383 C. civ.). »

Nous ne saurions trop nous élever contre cette déci-
 sion.

La loi peut-elle autoriser à réclamer à autrui la ré-
 paration d'un préjudice qu'on était maître d'éviter,
 qu'on pouvait en tout cas essayer d'éviter et qu'on n'a
 peut-être éprouvé qu'à raison d'une abstention volon-
 taire?

Nous ne le pensons pas, et à l'arrêt de la Cour de
 cassation nous préférons le très remarquable jugement
 rendu le 22 novembre 1888 (1) par le tribunal de
 Château-Thierry, sous la présidence de M. le Président
 Magnaud.

« Attendu, a dit ce jugement, qu'il appartient à celui
 « sur les récoltes duquel les lapins vont faire des incur-
 « sions et causer des dégâts de repousser leurs agres-
 « sions, soit par les voies et moyens indiqués dans la
 « loi du 3 mai 1844, et largement interprétés par la juris-
 « prudence, soit en *clôturent ses terres*.

« Attendu que loin d'agir ainsi et de démontrer *ab*
 « *initio* qu'il a tout fait pour protéger lui-même sa propre
 « chose, afin de ne saisir la Justice qu'en désespoir de
 « cause, celui qui se trouve lésé vient toujours émettre
 « devant elle la singulière prétention de placer son bien

(1) *Le Droit*, 6 décembre 1888.

« sous la sauvegarde de son voisin et de rendre celui-ci
« responsable de sa perte totale ou partielle » (1).

§ 2. — Les Lapins et la loi pénale. — Délits de chasse.
Fait de chasse.

Dans notre droit français le gibier est considéré comme *res nullius* (sauf hypothèse de l'art. 564 C. civ.).

Ce n'est pas à dire que vous ayez le droit de prendre votre fusil et d'aller impunément mitrailler le gibier qui se trouve sur la propriété de votre voisin. Si vous aviez une telle audace, vous n'auriez pas fait dix mètres sans voir arriver sur vous un grand diable de garde-chasse qui vous dresserait sur-le-champ procès-verbal. Il vous faudrait lui décliner vos nom, prénoms et qualités, et bien en vain invoqueriez-vous votre bonne foi, l'ignorance où vous êtes de vous trouver sur le terrain d'autrui ?

L'homme serait sourd à vos explications et d'ailleurs la loi elle-même présume ici votre mauvaise foi ou plutôt la regarde comme indifférente.

Tandis que dans la plupart des délits *l'intention* délictueuse est exigée comme élément constitutif, elle n'a rien à faire dans le *délit de chasse*. Tout comme s'il ne s'agissait que d'une simple contravention, il n'y a que le fait matériel qui compte : c'est ce qu'on exprime en disant que les délits de chasse sont *contraventionnels*.

(1) Dans le même sens : Jugement du Tribunal de Corbeil du 21 mars 1883 (*Le Droit*, 21 mars 1883) : « Attendu que les cultivateurs doivent, dans la mesure de leurs forces, faire le nécessaire pour se protéger eux-mêmes. »

Ce caractère de *délit contraventionnel* n'est pas stipulé formellement dans la loi du 3 mai 1844 mais il résulte à l'évidence des travaux préparatoire de cette loi et la jurisprudence est définitivement fixée en ce sens (1).

Elle corrige elle-même, il est vrai, la rigueur de ce principe par cet autre principe qu'il faut, pour qu'il y ait délit, que le fait *matériel* ait été accompli *volontairement* par l'agent et lui soit strictement personnel.

Un homme, dans un mouvement plus instinctif que volontaire, saisit un lapin au gîte et le remet à des enfants qui l'accompagnent : pas de délit de chasse. C'est du moins la solution de la Cour de Douai (2).

Pour la même raison ne commet pas de délit l'employé d'une compagnie de chemins de fer qui accepte un colis expédié par un braconnier si le colis, renfermant des lapins de garenne pris au collet, ne révèle pas son contenu par sa forme extérieure (3).

De même encore pas de délit dans le fait par un moissonneur de blesser en fauchant de jeunes lapins (4).

Mais l'absence de volonté ne saurait être ramenée à un critérium certain. Elle est souverainement appréciée par les juges du fait.

C'est ainsi qu'il a été décidé que le geste instinctif et spontané par un individu qui frappe du bâton qu'il tient à la main un animal qui se présente à l'improviste

(1) Cass., 12 avril 1845, D. 45. 1. 252 ; Cass., 17 juillet 1857, D. 57. 1. 381 ; Cass., 21 juillet 1865, D. 65. 1. 497 ; Cass., 12 juin 1886, D. 87. 1. 41 ; Lyon, 8 avril 1895, *Gaz. Pal.* 95. 2. 463.

(2) Douai, 17 novembre 1880, S. 1881. 2. 35.

(3) Trib. corr. Vannes, 30 novembre 1889, *Gaz. Trib.* 1900. 1. 309.

(4) Douai, 17 novembre 1880, D. 82. 5 68 ; Trib. corr. Amiens, 4 octobre 1882 (*Gaz. Pal.* 83. 1. 148).

devant lui, constitue un délit de chasse comme étant accompli volontairement (1).

Pour qu'il y ait délit il faut aussi que le fait soit strictement personnel à l'agent.

Ainsi le chasseur induit en erreur par le garde qui le poursuit ne saurait être déclaré coupable du délit de chasse sur le terrain d'autrui (2).

Enfin en cas de battues administratives la réquisition du maire peut, à certaines conditions, faire disparaître le caractère délictueux de l'acte de chasse lorsque le délinquant n'a fait qu'obtempérer à l'injonction de l'autorité (3).

Mais c'est surtout pour les faits de chasse commis par les chiens que les tribunaux sont unanimes à décider que le maître de ces chiens n'a pas commis de délit s'il a fait tout son possible pour empêcher ses chiens de passer sur le terrain d'autrui (4).

Quels sont maintenant les délits de chasse? Les articles 11, 12, 13 de la loi du 3 mai 1844 (5), les énumèrent.

(1) Trib. corr. Epinal, 3 octobre 1862 (*Gaz. Trib.*, 11 octobre 1862) ; Trib. corr. Orange, 9 février 1893, D. 93. 2. 328.

(2) Cass., 12 avril 1845. D. 45. 1. 252 ; Trib. corr. Yvetot, 17 décembre 1867, *Rec. Rouen*, 1867. 312 ; Paris, 14 novembre 1885, *Gaz. Pal.*, 86. 1. 97 ; Paris, 17 février 1888, *Gaz. Pal.*, 88. 1. 339.

(3) Cass., 12 juin 1886, D. 87. 1. 41.

(4) Cass., 13 juin 1884, D. 86. 1. 91 ; Dijon, 14 janvier 1889, D. 90. 2. 151 ; Trib. corr. Rambouillet, 20 mai 1897, *Gaz. Pal.*, 97. 2. 273.

(5) La loi du 3 mai 1844 fut faite pour substituer à la loi de 1790 et au décret du 4 mai 1812 une législation plus sévère et plus fortement repressive.

On lisait dans le projet présenté par le Garde des Sceaux à la Chambre, le 17 avril 1843 :

Nous ne pouvons les étudier ici en détail. Bornons-nous à préciser ce qu'il faut entendre par *fait de chasse*.

Qu'est-ce que chasser ?

La loi ne le dit pas et laisse aux tribunaux le soin de l'apprécier.

Le fait de chasse le moins contestable c'est la capture d'un lapin (1) vivant, non mortellement blessé et en liberté.

La capture d'un lapin mort, mortellement blessé ou immobilisé, pourrait constituer un vol. Seulement le vol est un délit qui suppose l'intention. Cette intention s'analyse dans la connaissance qu'a l'agent de s'approprier, sans droit, une chose qu'il sait appartenir à autrui. Or un lapin peut être malade ou mort de sa belle mort.

Et alors comme la bonne foi se présume il y aura pré-

« Messieurs les pairs, les abus de la chasse excitent depuis long-temps. . . . »

Il fut question dans les travaux préparatoires de supprimer l'article 365, C. I. cr. : « En cas de conviction de plusieurs crimes ou « délits, la peine la plus forte sera seule prononcée. » La suppression de la théorie du non cumul, en matière de délit de chasse, eût été une excellente chose. Malheureusement, elle n'a pas été réalisée.

La législation pénale de la chasse présente un curieux phénomène de survivance du régime féodal. Nous voulons parler de l'institution des *gardes particuliers*. Permettre à des particuliers, uniquement parce qu'ils sont propriétaires, de faire acte de souveraineté en nommant un *fonctionnaire public*, c'est revenir à l'idée de féodalité.

En pratique, c'est le cocher, le jardinier ou le valet de pieds qui est promu garde. Ses procès-verbaux font foi jusqu'à preuve du contraire. Or, ce garde est sous la dépendance de son maître.

Il semble contraire à la bonne justice de conserver les *gardes particuliers*.

(1) Nous supposons qu'il n'est pas de *garenne* proprement dite dans le sens où la jurisprudence prend ce mot.

somption que le lapin ramassé était malade ou mort. Mais ce lapin, malade ou mort, n'est-il pas devenu la propriété du maître du terrain sur lequel il se trouve ? La jurisprudence ne l'admet pas et le regarde comme étant resté *res nullius*. N'accomplit donc pas un vol celui qui le ramasse : et chose plus curieuse la jurisprudence considère qu'il n'y a même pas là délit de chasse.

Mais incontestablement c'est un vol que je commets si, me promenant dans ma propriété, je m'empare d'un lapin pris dans un collet (non tendu par moi) ou d'un lapin tué ou mortellement blessé. Ce lapin, en effet, est devenu la propriété de celui qui, même sans droit, l'a pris au collet, tué ou mortellement blessé.

En vain dirai-je que j'ignore qui a tendu le collet ou tiré le lapin ?

Puisque ce n'est pas moi c'est quelqu'un d'autre. Or le délit de vol n'exige pas que le voleur connaisse personnellement le volé. Il suffit qu'il y ait un *volé*.

Il a été cependant jugé, contrairement à cette opinion :

1° Qu'est licite le fait de rechercher sur le sol, le lendemain d'une chasse, et d'y ramasser des lapins abandonnés (1);

2° Qu'on doit considérer comme licite l'acte d'un berger qui retire de la gueule de son chien un lapin qu'il lui rapporte (2);

3° Qu'est licite enfin le fait de prendre un lapin dans un collet tendu par des inconnus (3).

Ces solutions nous paraissent très contestables comme contraires aux principes du droit pénal et, à moins de

(1) Trib. corr. Orange, 9 février 1893 (D. 93. 2. 328).

(2) Orléans, 12 février 1889 (*La Loi*, 23 mars 1889).

(3) Rouen, 5 mai 1883, D. 83. 5. 62.

mettre également de côté les règles sur la *preuve*, elles contiennent en elles un germe de destruction.

Si je dis : je ne sais pas qui a tendu le collet, je dois le prouver, puisque je ne puis nier qu'il ait été tendu par quelqu'un : d'où présomption contre moi. Or, cette preuve négative est bien évidemment impossible.

Tous ces faits, s'ils ne constituent pas un vol, nous paraissent en tout cas constituer un délit de chasse. Et nous dirons ; toutes les fois que la capture n'est pas un *vol*, elle est un *fait de chasse*.

Fait de chasse au même titre que la capture, la mise à mort d'un lapin.

Mais si le lapin que je tue était déjà mortellement blessé, je commets un vol si j'ai l'intention de me l'approprier. Si je n'ai que celle de l'achever pour le compte du chasseur premier tireur, je n'accomplis qu'un fait de chasse. Et je n'accomplis même pas de fait de chasse, si je ne suis que traqueur, porte-carnier ou rabatteur.

Je tue un lapin : fait de chasse. J'essaye de le tuer, je le tire, fait de chasse également. Ici, peu importe le résultat, c'est le geste qui compte. Mais une recherche d'intention pourra devenir nécessaire. Sans doute, dès que je tire un lapin, je fais acte de chasse ; peu importe que je le manque. Mais il faut que j'aie tiré le *lapin*. Pourrai-je prétendre que j'ai tiré en l'air ?

Si le garde déclare, dans son procès-verbal, que j'ai tiré, je me donnerai en vain comme disciple de Tartarin et chasseur de casquettes : j'en devrai la preuve au tribunal et, faute de faire cette preuve, je serai condamné pour avoir chassé (1).

(1) Poitiers, 29 octobre 1886.

Bien entendu, cependant, il faut que l'acte incriminé comporte une certaine possibilité matérielle de succès.

Si je m'amuse à lancer des mottes de terre aux lapins qui déboulent devant moi, je ne chasse pas. Et ne ferait pas non plus acte de chasse le garçonnet qui tirerait les lapins avec une carabine à air comprimé : il n'y aurait vraiment de danger que pour lui.

Mais l'individu qui frappe sur un terrier à coups de talon et se tient à l'orifice, armé d'une serpe ou d'une faucille pour frapper les lapins qui sortent, accomplit un acte de chasse (1).

C'est encore faire acte de chasse que de courir après un lapin, même sans arme, s'il est blessé (2).

Acte de chasse, et combien répréhensible celui-là, le fait de tendre des collets ou de les relever.

Mais le seul fait d'en être porteur, même de les avoir en mains, ne constitue pas un acte de chasse, à moins toutefois que le porteur n'indique clairement par son attitude qu'il n'attend que l'occasion propice pour placer (3) lesdits collets.

Ainsi, le braconnier qui gagne le bois, avec des collets en poche, ne chasse pas. Mais dès qu'ayant atteint la lisière du bois il se baisse pour chercher les coulées, il chasse.

Acte de chasse celui de lancer son chien ou de ne pas le retenir s'il file de lui-même, sur la propriété d'autrui (4).

(1) Douai, 24 janvier 1894, S. 94. 2. 212.

(2) Bourges, 26 février 1885, et Chambéry, 7 mai 1885, *Gaz. Pal.* 85. 2, Suppl. 8 et 43).

(3) Trib. corr. Nogent-le-Rotrou, 17 juin 1874 (*Gaz. Trib.*, 24 juin 1874).

(4) Trib. corr. Langres, 28 sept. 1894, *Gaz. Pal.* 95. 1, Suppl. 10.

Acte de chasse également celui de laisser son chien rechercher le gibier, alors même que n'étant porteur d'aucune arme, on prétendrait n'avoir eu d'autre but que d'exercer l'animal ou de l'essayer (1).

Sans même faire acte immédiat pour capturer ou tuer, c'est faire acte de chasse que de se mettre à la recherche du gibier.

Voyez ce parisien dans les broussailles où il se déchire les mains : il n'a pas vu, il ne voit pas, il ne verra pas de lapins, mais il en cherche : il chasse (2).

Si la simple condition d'être en attitude de chasse est suffisante, on ne chasse plus cependant, dès que pour traverser une pièce réservée on prend le soin de mettre son fusil sur l'épaule, à la bretelle ou même plus simplement sur le bras gauche ou le droit si l'on est gaucher (3).

Signalons, avant de quitter le droit pénal, la théorie des *actes préparatoires*. Cette théorie amène en matière de chasse des distinctions très fines et des solutions fort contestables.

L'individu qui suit une route, portant son fusil sur l'épaule, ne fait pas acte de chasse, alors même qu'autour de la route et à perte de vue ne s'étendraient que des chasses gardées qui lui sont inaccessibles (4).

L'individu qui pose des banderolles à la lisière d'un bois, qui bouche les terriers avec de la terre et des ronces,

(1) Poitiers, 18 novembre 1882, D. 82. 5. 72 ; Nîmes, 24 mai 1883, D. 83. 5. 62.

(2) Lyon, 10 janvier 1895, *Monit. Lyon*, 16 avril 1895.

(3) Trib. corr. Châteauroux, 27 novembre 1888, *Gaz. Pal.* 90. 1. 667 ; Trib. corr. Remiremont, 27 mars 1895, *La Loi*, 10 avril 1895 ; Trib. corr. Château-Thierry, 27 novembre 1899, *Gaz. Trib.* 1900. 1. 42.

(4) Lyon, 10 janvier 1895, *Monit. Lyon*, 16 avril 1895.

est considéré comme n'ayant fait qu'un acte préparatoire, s'il est pris avant d'avoir introduit le furet et posé les bourses (1),

En vérité, la théorie de l'acte simplement préparatoire semble faite tout exprès à l'usage des braconniers.

Les côtoyeurs du Code pénal voient en elle la planche de salut.

Aussi, dans l'intérêt de la répression, serait-il à souhaiter qu'on la supprimât, et nous verrions avec plaisir la théorie du *non cumul des peines* la suivre dans sa retraite.

(1) Paris, 31 mars 1865, D. 66. 2. 89; Trib. corr. Alençon, 14 avril 1901, *Gaz. Trib.*, 8 mai 1901.

CHAPITRE III

Les Facéties juridiques : Le lapin de garenne immeuble par destination ; — Le lapin de clapier meuble ; — Conséquences.

Lapin de garenne et lapin d'étable : deux frères qui n'ont pas suivi la même route dans la vie.

L'un a abdiqué sa liberté pour une feuille de chou.

L'autre, tournant le dos à la civilisation, est resté fidèle à ses garennes,

Aussi le Code les traite-t-il bien différemment.

L'un est meuble, l'autre est immeuble.

Le Code, on le sait, divise les choses en meubles et en immeubles.

La distinction, à vrai dire, ne comporte pas de *critérium*. Mais on s'accorde à regarder comme immeubles les biens qui sont fixes, attachés à demeure, difficilement déplaçables, et comme meubles, ceux qui se meuvent facilement.

C'est pourquoi, tandis que le lapin de garenne, qui file comme une flèche au déboulé, est immeuble, le lapin de clapier qui, dès qu'on le sort de sa boîte, s'empresse de rentrer les épaules et de s'immobiliser, est meuble.

Du moins c'est la loi qui le dit. Elle n'empêche pas l'un de courir et l'autre de ne pas bouger.

Immeuble, le lapin de garenne l'est, il est vrai, par

destination (1), aux termes de l'article 524, Code civil.

La condition essentielle de l'immobilisation, c'est que les terrains dans lesquels vivent les lapins aient le caractère de *garennnes*. Or, nous l'avons vu, il ne suffit pas que des lapins existent, même en grand nombre dans un bois, pour que le bois soit considéré comme garenne. Les tribunaux décident qu'un terrain ne prend cette dénomination que lorsqu'il est destiné par le propriétaire à l'élevage des lapins (2).

De ce que les lapins, vraiment lapins de garenne (ce qui est rare), sont immeubles par destination, il résulte qu'ils sont protégés par les lois qui régissent les immeubles réels ; ils ne peuvent, en conséquence, être saisis mobilièrement, car la saisie est une voie de droit ; accessoires du fonds auquel ils sont attachés, ils sont compris dans la disposition de ce fonds. Ils sont considérés comme en faisant partie, comme frappés dès lors des mêmes hypothèques que le sol, et atteints par la même saisie que lui.

Ils suivent, en un mot, la condition du fonds avec lequel ils sont civilement identifiés.

Telles sont les conséquences pour le lapin de garenne de sa qualité d'immeuble par destination. Selon M. Planiol (3) « la classe des immeubles par destination, est « peut-être la création la plus inutile du droit moderne. « Il suffisait d'admettre que les accessoires mobiliers d'un

(1) Les biens sont immeubles, ou par leur nature, ou par leur destination, ou par l'objet auquel ils s'appliquent, ou enfin par la détermination de la loi.

(2) Nous savons même qu'en fait les tribunaux ont supprimé les garennnes.

(3) Planiol, t. 3, n° 2213.

« fonds, destinés à son exploitation, ne peuvent pas en être
« séparés sans la volonté du propriétaire, lorsque le fonds
« et les accessoires appartiennent à la même personne. »

La critique porte sur la catégorie des immeubles par destination. Mais pourquoi a-t-on fait rentrer dans cette catégorie les lapins de garenne ?

C'est que les lapins conservant leur liberté naturelle, on ne peut pas dire qu'ils soient par eux-mêmes et directement en la possession du propriétaire du fonds qu'ils occupent. « Ce n'est pas le maître, c'est le fonds qui les
« possède », a dit un auteur (1).

Si la remarque est juste, elle ne l'est pas seulement des lapins de garenne proprement dits, mais de tous les lapins en liberté.

A l'encontre des lapins de garenne, les lapins de clapiers sont l'objet d'une possession directe ; ils ne sont pas considérés comme une simple dépendance du fonds et conservent le caractère de meubles.

Inversement les lapins de garenne deviennent meubles au fur et à mesure qu'ils sont détachés de la garenne.

C'est là ce qui explique qu'on puisse voler des lapins de garenne bien qu'ils soient immeubles.

La vieille définition romaine, d'après laquelle on ne peut voler un immeuble, ne résiste pas à une décomposition de l'opération appelée vol.

Voilà des fruits qui pendent aux branches d'un arbre. Ils sont immeubles par nature.

Le voleur qui tiendrait à leur laisser ce caractère tout en les emportant ne manquerait pas de se trouver dans un singulier embarras.

(1) Hennequin, t. 4, p. 34.

Emportera-t-il l'arbre lui-même ?

L'arbre déraciné cesse immédiatement d'être immeuble.

D'où ce dilemme : ne pas voler d'immeuble ou se contenter d'un meuble. En volant l'immeuble en effet on en fait un meuble. Donc pour voler un immeuble ou un morceau d'immeuble il faut au préalable *le détacher*. Dès lors rien de plus simple que de voler un lapin de garenne, il n'y a qu'à le voler.

Le lapin de garenne immeuble nous met dans un plus grand embarras quand il s'agit de faire respecter à son encontre le privilège du vendeur.

Pour que le vendeur d'une chose mobilière conserve sur elle son privilège il faut qu'elle n'ait pas perdu son individualité, qu'elle subsiste encore sans modification dans sa nature.

Ainsi le vendeur qui a livré des matériaux perd sur eux son privilège dès qu'ils ont été employés dans une construction.

Il n'y a plus en effet ni briques, ni pierres, ni bois, il y a une maison. Les matériaux qui la composent n'ont plus d'existence distincte ; ils sont devenus immeubles par nature.

Au contraire, et cela fait ressortir un intérêt à la distinction des immeubles par nature et des immeubles par destination (il ne faut pas le négliger), le marchand de chevaux qui a livré des chevaux de trait à un fermier, conserve sur eux son privilège bien que ces chevaux attachés à la culture (art. 524 C. civ.) soient devenus immeubles par destination.

Cela tient à ce qu'un cheval se reconnaît plus facilement dans l'écurie que les briques dans un mur ; il n'y a

d'ailleurs qu'à le prendre à la bride pour le faire sortir tandis qu'il faudrait abattre le mur pour extirper les briques.

Mais que décider pour le privilège du marchand qui a livré des lapins à un propriétaire pour le repeuplement. La question est d'autant plus pratique que c'est tous les jours qu'on voit des propriétaires acheter des lapins pour repeupler leurs bois.

Voilà les lapins lâchés. Ils n'ont pas touché le sol de la garenne qu'ils sont devenus immeubles par destination.

Le vendeur va-t-il conserver sur eux son privilège? Non, semble-t-il, car rien ne prouvera que les lapins qu'il pourrait rattraper sont bien les siens.

Mais le motif de la règle en laisse voir l'exception. Si le privilège doit en principe disparaître c'est que rien ne ressemble à un lapin comme un autre lapin. Les lapins sont en quelque sorte choses de genre.

Mais celui-là conserverait sur eux son privilège qui aurait pris soin de les marquer, en leur coupant les oreilles.

Seulement le moyen est barbare et ne saurait être conseillé.

CHAPITRE IV

Propriété du gibier. — Théorie traditionnelle des *res nullius*. — Exception tirée de l'article 564 Code civil. — Le lapin blessé ou tué.

Il faut qu'un lapin de garenne soit vivant ou mort. Mais il lui arrive aussi d'être entre les deux quand, blessé par le plomb du chasseur, il traîne vers le terrier prochain son pauvre corps mutilé.

C'est sous ces trois aspects que nous devons l'envisager pour étudier les rapports qui peuvent exister, au point de vue du droit de propriété, entre lui et l'homme.

Lapin vivant.

Vivant, le lapin (1) n'appartient à personne. Liberté bien précaire car elle le rend susceptible de devenir la chose du premier venu ; et n'appartenir à personne c'est appartenir à tout le monde.

Traditionnellement le giber a été considéré comme n'ayant pas de maître. Le droit romain le tenait pour *res nullius*. C'est qu'alors l'idée de propriété n'était pas détachée de celle de possession. Et puis-je dire vraiment qu'il

(1) Qui n'est pas de garenne proprement dit.

soit en ma possession l'oiseau qui, d'un coup d'aile peut franchir les bornes, mesquines pour lui, de mon champ, ou le lapin qui, s'enfonçant sous terre, échappe à ma poursuite.

Nous lisons dans les Institutes de Justinien : Si quadrupes pauperiem fecisse videtur (*Institutes*, livre II, titre 1, § 12).

« Feræ igitur bestiae et volucres et pisces et similia
« omnia animalia quæ mari cœlo et terra nascuntur si-
« mul atque ab aliquo capta fuerint jure gentium statim
« illius esse incipiunt. Quod enim ante *nullius est*, id
« naturali ratione occupanti conceditur ».

On pourrait cependant penser que le droit romain a connu une exception à cette règle en ce qui concerne les lapins de garenne.

Il l'a certainement connue pour les pigeons.

Or les pigeons comme les lapins sont de la classe des animaux sauvages, *columbarum fera natura est*, dit la loi 5 § 5 au Digeste (*de acquirendo rerum dominio*); et l'habitude de revenir au colombier ne leur fait pas plus perdre le caractère d'animaux sauvages que ne le fait perdre aux abeilles l'instinct qui les fait revenir à leur ruche :
« Nec ad rem pertinet quod ex consuetudine avolare et
« revolare solent, nam et apes idem faciunt, quarum
« constat feram esse naturam. »

Cependant il est certain que les pigeons appartiennent au propriétaire du colombier tant qu'ils conservent l'habitude d'y revenir : *in his autem animalibus*, dit la loi citée, *quæ consuetudine abire et redire solent, talis regula comprobata est, ut eo usque nostra esse intelligantur donec revertendi animum habeant*.

Pourquoi n'en serait-il pas de même des lapins ? Toutes

les raisons données pour les pigeons sont valables pour eux.

On peut donc conjecturer que le droit romain les a considérés comme échappant également à la règle des *res nullius*.

Ce qui est infiniment vraisemblable c'est que telle a été la solution de notre ancien droit qui semble bien avoir regardé comme appartenant au maître de la garenne les lapins qui y vivaient, au moins tant qu'ils se trouvaient à l'intérieur de cette garenne.

Lalande, sur l'article 167 de la coutume d'Orléans, dit « que les lapins sont comme en la puissance du propriétaire auquel appartient le buisson, à cause de l'habitude et accoutumance qu'ils ont prise de retourner au même gîte ».

Tous les auteurs s'accordent à reconnaître que tant qu'ils sont dans les bois auxquels, par leur présence, ils font prendre le nom de garenne, les lapins ne doivent pas être assimilés au gibier ordinaire mais considérés comme fruits des bois eux-mêmes.

« Les lapins de garenne (dit Durand sur l'article 114 de la Coutume de Vitry) sont de la nature du fonds parce qu'ils font partie du revenu. Il n'en est pas de même de la chasse ordinaire, qui n'étant qu'un plaisir n'est jamais comprise dans le revenu. »

Ce principe a même été consacré par les Ordonnances royales.

L'ordonnance des Eaux et forêts de 1669, titre 30, article 10, veut que ceux qui, pour s'approprier les lapins des garennes du roi ou de ses sujets, en ouvrent ou ruinent les *halots* ou *raboulières* soient punis comme voleurs.

Et une infinité de coutumes, notamment celles d'Orléans, article 67; du Nivernais, titre 18, article 16; de la Ferté-Imbault, article 8; de la Saintonge, article 34, portent que ceux qui prendront des lapins dans la garenne d'autrui seront puris comme coupables de *vol*.

Au temps où la chasse n'était permise qu'aux seigneurs de fiefs, on jugeait que le propriétaire d'un bois tenu en censive pouvait en tuer les lapins : « On a demandé, dit « Tronçon sur l'article 69 de la Coutume de Paris, si un « particulier qui n'a justice ni fief, possédant un bois « en la terre d'un seigneur châtelain ou haut justicier, « pouvait chasser les lapins en son bois qu'il tient rotu- « rièrement. Cette question s'étant présentée à la Cour, « par arrêt de l'audience du 13 mai 1614, entre M. Nicolas « Gourlidot, avocat en Parlement, appelant d'une part, « et Desliens, écuyer, sieur Despaix, d'autre, permis fut « audit Gourlidot prendre et chasser aux lapins à lui « appartenans, avec défense audit intimé de le troubler « ni empêcher. »

Enfin sous le régime féodal, bien qu'il fût permis au seigneur de chasser jusque dans l'enclos de son censitaire, on ne lui permettait cependant pas de chasser dans sa garenne.

« Ces lieux (dit *Lalande*, à l'endroit déjà cité) sont « toujours de garde et de défense; il n'est permis à per- « sonne d'y tirer l'arquebuse ni prendre des lapins, avec « quelque engin que ce soit, sans la permission du pro- « priétaire; et même le seigneur duquel la garenne est « tenue en fief ou censive n'est pas excepté. »

Mais les riverains d'un bois habité par les lapins pouvaient-ils tuer ceux qu'ils trouvaient sur leurs terres?

C'est ici qu'un doute apparaît.

Le lapin quittant sa garenne faisait très vraisemblablement évanouir le droit de propriété qu'avait sur lui le maître de la garenne.

Tel est l'avis du président Bouhier dans ses *Observations sur la Coutume de Bourgogne* (chap. LXIII, n° 70).

Mais ce qu'il importe de noter c'est que ce n'est pas de ce droit de propriété que découlait pour le seigneur de la garenne la responsabilité des dégâts causés par les lapins.

Cette responsabilité ne découlait que du *privilège de la chasse*. C'est parce que, seul, le seigneur avait droit de chasse sur son gibier, qu'il était responsable des dégâts que celui-ci occasionnait aux récoltes.

La preuve s'en tire aisément d'un jugement du tribunal d'appel de Rouen de la période intermédiaire (1).

Un propriétaire avait pratiqué dans sa garenne des terriers artificiels pour y attirer une multitude de lapins. Actionné par les riverains, il répondit que la loi des 4-11 août 1789 ayant aboli le droit exclusif de la chasse et des garennes ouvertes, il avait le droit d'avoir des lapins, et que c'était aux riverains de se défendre en les tuant quand ils venaient chez eux.

Si le droit de propriété sur les lapins avait été dans l'ancien droit la source de la responsabilité du propriétaire de la garenne, le tribunal de Rouen n'aurait pas manqué de répondre : « Peu importe la suppression du privilège de la chasse ; vous êtes responsable, parce que vous êtes propriétaire des lapins. »

Or, le tribunal ne dit rien de pareil. Il se référa seulement à l'article 2 de la section I de la loi du 28 sep-

(1) Rapporté au *Journal du Palais*, 1^{er} semestre de l'an XII, p. 169.

tembre 1791 d'après lequel « les propriétaires sont libres « de varier à leur gré l'exploitation de leurs terres mais « sous la condition de ne pas préjudicier aux droits d'autrui et de se conformer aux lois ».

Et il décida, amorçant ainsi la théorie de l'abus du droit qui devait plus tard se greffer en cette matière sur l'article 1383, Code civil, que le citoyen Fouques, propriétaire de la garenne en question, en y multipliant des retraites artificielles aux lapins, avait préjudicié aux droits d'autrui et devait être condamné à supprimer lesdites retraites artificielles.

Nous pouvons donc conclure que ce n'est pas parce qu'il était propriétaire des lapins de sa garenne que le seigneur d'autrefois était responsable des dégâts commis par ses lapins. C'est parce que lesdits lapins avaient droit au respect du riverain. Celui-ci ne pouvant se défendre en détruisant, le seigneur devait détruire pour lui.

Et c'est encore, à très peu de chose près, malgré les apparences, le système suivi dans notre jurisprudence moderne.

En apparence, le Code a rendu responsable de plein droit le propriétaire de garennes (combinaisons, art. 564 C. civ., 1385 C. civ.). Mais pour la jurisprudence il n'y a plus de garennes. Il n'y a que des bois et des lapins. Le propriétaire de ces bois, nous le verrons, peut s'exonérer de toute responsabilité en laissant les riverains détruire les lapins. Seulement il leur doit l'entrée de sa propriété, tandis qu'autrefois il eût suffi qu'il les laissât détruire sur leurs propres terres.

Lapin tué ou capturé.

A qui appartient-il (1)? A celui qui, même sans droit, l'a tué ou capturé (2). Mais dès lors que le droit de propriété est né le lapin ne peut plus être dérobé sans qu'il y ait vol. Nous nous sommes expliqués à ce sujet en étudiant le *fait de chasse*.

Lapin blessé.

Le chasseur qui blesse un lapin a sur ce lapin un certain droit. Droit de propriété si l'animal est mortellement blessé, droit de préférence s'il ne l'est que légèrement. Il est certain que le chasseur qui tue le lapin auquel je viens de casser une patte ou qui mitraille sous mon nez le lapin que mon chien tenait à l'arrêt commet un acte d'indélicatesse. Comme le Code de la courtoisie doit le toucher fort peu, ne pourrai-je trouver dans le Code civil le moyen de lui donner la leçon qu'il mérite? C'est en somme grâce à moi qu'il a tué ce lapin, levé par mon chien ou ralenti dans sa course par mon plomb. Et comme il s'est ainsi procuré gratuitement un plaisir ou un gibier qui me revenait, ne pourrai-je trouver dans le domaine de l'action de *in rem verso* le principe d'une demande en dommages-intérêts?

(1) Il s'agit du lapin qui n'est pas de garenne proprement dit.

(2) On a prétendu cependant qu'il y aurait un cas où le gibier ne deviendrait pas propriété du chasseur : c'est quand il a été tiré en temps prohibé. La loi l'attribue alors aux établissements de bienfaisance (loi du 3 mai 1844, art. 4).

En réalité, la loi parle elle même de *saisie*. Puisqu'il y a saisie, c'est donc qu'il y a confiscation. Or, la confiscation suppose nécessairement l'acquisition préalable.

M. le juge de paix de Dourdan, par jugement du 22 février 1883 (1), a décidé « que le chasseur qui a levé le gibier sur sa propriété et n'a cessé de le suivre, a « dessus un droit de préférence et une propriété ou « possession éventuelle; que s'il en était autrement on « ferait jouer au chasseur premier poursuivant un véritable rôle de dupe » (2).

Puisque le lapin que j'ai tué ou blessé est devenu ma propriété, j'ai le droit d'aller le ramasser sur le terrain d'autrui.

Mais un lapin se lève; puis-je le poursuivre sur le terrain d'autrui?

C'est la question autrefois célèbre du *droit de suite*.

Il est hors de doute que le droit de suite a été abrogé par la loi du 3 mai 1844. L'animal, qui a franchi la limite où s'arrête mon droit de chasse, trouve sur le terrain d'autrui un asile aussi sacré que l'étaient autrefois les temples des cités grecques pour les condamnés à la peine capitale. Il est d'ailleurs remarquable qu'ils s'y donnaient la mort eux-mêmes et, quant à mon lapin, c'est le voisin qui se chargera de ce soin.

J'arrête donc ma poursuite. Je rappelle mes chiens. Ce n'est pas que j'y mette la même ardeur qu'en d'autres circonstances. Mais enfin je les rappelle. Peine perdue !

Mes chiens ignorent le droit pénal et le morcellement de la propriété foncière. Le nez à terre, donnant de la voix pour m'indiquer qu'ils mènent, ils passent la limite.

(1) S. 1886. 2. 48.

(2) Ce droit de préférence, que M. le juge de paix ne justifie guère, faisait admettre autrefois le *droit de suite* qui a laissé dans notre droit une trace certaine dans l'article 11 § 3 du 3 mai 1844.

Ai-je commis ou plutôt ont-ils commis pour moi un délit de chasse ? Non. La loi m'absout au moins pénalement (1). « Pourra, dit l'article 11 § 3 de la loi du 3 mai 1844, ne pas être considéré comme délit de chasse le fait du passage des chiens courants sur l'héritage d'autrui, lorsque ces chiens seront à la suite d'un gibier lancé sur la propriété de leur maître, sauf l'action civile s'il y a lieu, en cas de dommage. »

C'est un dernier souvenir du droit de suite et l'excuse me profiterait également si mon furet s'avisait de sortir du terrier par la bouche du voisin.

A qui appartient le lapin tué en cas de battues administratives ou d'autorisation spéciale du propriétaire ?

Que la battue soit ordonnée par le préfet ou par le maire les lapins détruits au cours de ces battues deviennent la propriété du chasseur qui les a tués, à l'exclusion des propriétaires du sol ou des titulaires du droit de chasse.

Ainsi jugé par la Cour de Paris le 7 octobre 1893 (2). « Attendu qu'il n'y a aucune distinction à faire entre le cas où un animal a été tué au cours d'une battue régulièrement organisée et le cas où il l'a été au cours d'une chasse ordinaire. »

Une telle solution est commandée par l'intérêt des battues administratives. Personne n'y prendra part s'il n'y a profit à en tirer.

(1) Cass, 11 mai 1883, D. 83. 5. 56 ; Trib. corr. Pont-Audemer, 19 novembre 1896, *Gaz. Pal.* 98, 1, Suppl. 7 ; Trib. corr. Pontoise, 5 janvier 1900, *Droit*, 28 janvier 1900.

(2) D. 96. 2. 164.

On peut se demander, en cas de battues organisées par des particuliers sur un terrain où ils ont le droit de chasse, si le gibier tué appartient au chasseur qui l'a tué ou ne devient pas propriété collective de tous les chasseurs

Pas de difficulté, si une clause des statuts, s'agissant d'une société de chasse, a prévu l'hypothèse.

Mais hors ce cas que faut-il décider ?

Nous pensons que le simple fait que des chasseurs se sont concertés pour organiser ensemble une battue ou tenir la plaine en ligne devrait entraîner la mise en commun du gibier. Si le fait de tuer est individuel, celui de chercher, de faire lever le gibier est collectif.

Une autre difficulté se présente parfois. Il arrive que le propriétaire d'un bois, pour échapper à la responsabilité des dégâts causés par les lapins aux riverains, donne à ces derniers, l'autorisation d'aller détruire les lapins dans son bois.

Les lapins tués deviennent-ils alors propriété de ceux qui les tuent ?

MM. Leblond (1) et Sorel (2) se prononcent pour la négative.

Ils font remarquer qu'il ne s'agit pas dans ce cas d'une chasse ordinaire mais d'une destruction, et que dès lors les personnes qui concourent à cette destruction ne doivent pas s'attendre à d'autre profit que celui qui résultera pour elles de la diminution des lapins dont les ravages leur occasionnent ou peuvent leur occasionner un préjudice.

S'il en est autrement en matière de battues adminis-

(1) Leblond, n° 395 *ter*.

(2) Sorel, n° 23.

tratives, si le gibier appartient alors au tireur qui l'a touché mortellement, cela tient, selon ces auteurs, à la nature même de ces battues qui dominant en quelque sorte le droit de propriété et autorisent l'introduction sur le terrain d'autrui dans un intérêt d'ordre public.

Nous prendrions volontiers le contrepied de ce raisonnement.

Dès qu'un intérêt d'ordre public commande un empiètement sur les droits individuels, cet empiètement doit être strictement mesuré à l'intérêt collectif qu'il s'agit de sauvegarder.

Que le gibier tué appartienne à celui qui l'a tué (premier occupant) et que celui-ci ne commette pas un vol en l'emportant c'est incontestable. Mais il s'agit de savoir si le tireur en emportant son gibier commet vis-à-vis du propriétaire du terrain sur lequel il l'a tué un délit civil dont ce dernier pourra lui demander réparation en vertu de l'article 1382 Code civil.

Or que veut ici l'intérêt collectif? Il exige la destruction des animaux nuisibles. Rien de plus.

Quand il s'agit au contraire de permission individuelle de détruire, accordée par le propriétaire du bois lui-même aux riverains, on doit se demander quelle est la mesure de cette autorisation et pour cela interroger l'intention de celui qui l'a donnée.

A défaut de tout indice (et le fait d'avoir laissé une première fois le tireur emporter le gibier constituerait un indice suffisant), il faudrait présumer, nous semble-t-il, que l'autorisation de détruire comporte celle d'enlever le gibier.

Ce serait une autre question de savoir si la restriction contraire ne devrait pas enlever à l'autorisation le pouvoir d'exonérer de toute responsabilité le propriétaire du bois.

CHAPITRE V

Nature du droit de chasse.

Les Romains considéraient le gibier comme *res nullius* et regardaient la faculté de chasser comme un droit naturel. Chez eux la chasse et la pêche étaient permises à tous.

Si quelqu'un se trouvait empêché de chasser dans un lieu public il avait contre l'auteur de cet obstacle illégal l'action d'injures.

Mais, s'agissant du domaine des particuliers, tout propriétaire avait le droit d'interdire aux tiers de pénétrer sur son fonds pour y chasser.

Institutes, livre II, titre 1, § 12 : « Plane qui in alienum fundum ingreditur venandi gratiæ potest actione domino si is præviderit prohiberi ne ingrediatur. »

L'action d'injures était ouverte au propriétaire sur le fonds duquel on était entré pour chasser malgré sa prohibition.

Ce régime romain du droit de la chasse fut suivi en Gaule jusqu'à l'invasion des barbares.

Nous savons qu'après cette invasion les chefs francs se constituèrent d'immenses étendues appelées *forêts*, en-

globant les terres de leurs sujets et sur lesquels ils se réservaient le droit exclusif de la chasse.

Les petits seigneurs se constituèrent de même de petites forêts ou *garennnes*.

Forêts et garennnes restreignaient singulièrement le droit de chasse des particuliers, mais ceux-ci le conservaient cependant sur leurs terres pourvu qu'elles ne fissent partie ni d'une forêt ni d'une garennne.

Au xv^e siècle, nous l'avons vu, sous l'influence de différentes causes, le régime des forêts et garennnes fut battu en brèche. Mais cela ne changea pas grand'chose au droit de la chasse.

Privés de leurs forêts et garennnes les seigneurs reçurent des ordonnances royales le *privilège* exclusif de la chasse.

L'ordonnance du 15 août 1669 (1) posait le principe que le droit de chasse, attribut de la souveraineté, appartient au roi seul qui en délègue l'exercice aux nobles.

Le privilège de la chasse ne fut aboli que dans la nuit du 4 août 1789 (2) qui marque la fin du régime féodal.

Le décret du 11 août suivant, promulgué le 3 novembre, portait dans son article 2 : « le droit exclusif de
« la chasse et des garennnes ouvertes est aboli, et tout
« propriétaire a le droit de détruire et faire détruire seulement sur ses possessions, toute espèce de gibier sauf
« à se conformer aux lois de police qui pourront être
« faites relativement à la sûreté publique. »

Au lendemain de ce décret ce fut une ruée dans les

(1) Le titre 30 de cette ordonnance établissait toute une législation en matière de chasse, qui est restée en vigueur jusqu'à la Révolution.

(2) Sur la proposition de l'évêque de Chartres.

campagnes, « le roi lui-même est réveillé à Versailles
« par les coups de fusils tirés dans son parc. Pendant
« deux mois c'est une fusillade continue dans toute la
« France ; et comme dans une savane américaine, tout
« animal vivant appartient à celui qui l'abat (1). »

Il est vrai que l'ouverture avait été longtemps attendue.

La loi de police annoncée intervint le 30 avril 1790 (2). Elle a été remplacée par celle du 3 mai 1844 encore en vigueur (3).

L'article 1 § 2 de cette loi porte « nul n'aura la faculté
« de chasser sur la propriété d'autrui sans le consente-
« ment du propriétaire ou de ses ayants droit ».

Ce texte soulève tout de suite la question de savoir ce qu'il faut entendre par terrain d'autrui.

Il semble bien être d'évidence que le terrain d'autrui, c'est le terrain qui ne nous appartient pas.

Mais n'y a-t-il pas des terrains qui, sans nous appartenir directement, nous appartiennent cependant par la raison qu'ils sont à tout le monde et forment ce qu'on est convenu d'appeler le *domaine de l'Etat*.

Ce domaine de l'Etat, propriété collective de tous les

(1) Taine, *Origines de la France contemporaine*, t. 2, p. 93.

(2) Le décret du 30 avril 1790 défend « à toutes personnes de chasser en quelque temps et de quelque manière que ce soit sur le terrain d'autrui sans son consentement, à peine de 20 livres d'amende envers la commune du lieu et d'une indemnité de 10 livres envers le propriétaire des fruits, sans préjudice de plus grands dommages-intérêts, s'il y échet. » *Moniteur*, 30 avril 1790.

(3) Un projet de la loi sur la chasse a été voté au Sénat en 1886 ; il faisait partie du projet de Code rural. *Journ. Off.*, 26 novembre 1889.

Français, n'est pas, à proprement parler, terrain d'autrui par rapport à moi. Il est bel et bien mon terrain comme il est le vôtre. Ai-je le droit d'y chasser ?

La solution n'eût pas été douteuse en droit romain.

Le droit moderne distingue entre les biens du *domaine privé* de l'Etat et ceux du *domaine public*.

Les biens du domaine privé, l'Etat les administre comme bon lui semble ; libre de les aliéner, il peut en affermer le droit de chasse.

Mais l'Etat c'est nous.

C'est nous, à proprement parler, qui donnons à bail le droit de chasse sur les biens du domaine privé de l'Etat. Par là nous nous interdisons sans doute d'exercer nous-mêmes ce droit sous peine de réparation civile envers notre preneur.

Mais si nous n'observons pas notre engagement peut-on dire vraiment que nous ayons commis un délit pénal ?

Non ! car aux termes de l'article 1 § 2 de la loi du 3 mai 1844, le délit pénal prévoit la chasse sur le terrain d'autrui. Or, il ne s'agit pas du terrain d'autrui mais du nôtre (1).

En ce qui concerne les biens du domaine public notre conclusion sera plus large encore.

Les biens du domaine public ont une destination que n'ont pas ceux du domaine privé. Ils sont affectés à l'usage et à l'agrément de tous. Donc tous doivent y avoir le droit de chasse.

(1) C'est ainsi que la jurisprudence admet que le propriétaire qui a loué sa chasse ne commet pas un délit pénal en y chassant. Pourquoi se refuse-t-elle à appliquer la même solution au braconnier qui chasse dans une forêt domaniale et à voir en lui le propriétaire *parte in qua* de cette forêt ? Il l'est pourtant.

C'est ce qui est admis sur les routes et chemins (1).

Chacun a le droit de se poster sur une route nationale traversant une forêt giboyeuse et de tirer (2) le gibier qui passe (3) à condition toutefois de ne pas se faire rabattre le gibier par un tiers (4).

Du domaine de l'Etat il faut rapprocher celui de la commune. On pourrait, pour la commune, établir une distinction toute semblable à celle qui vient d'être faite pour l'Etat et distinguer d'une part le *domaine privé* de la commune, comprenant les biens qui ont été acquis par elle ou lui ont été donnés et qu'elle administre à sa guise, et d'autre part le *domaine public* de la commune affecté à l'usage de ses habitants et comprenant notamment ce qu'on appelle les *biens communaux*.

Mais, en ce qui concerne la chasse, il convient d'assimiler ici le domaine public au domaine privé de la commune, car, aux termes du décret du 25 prairial an XIII « les maires des communes sont autorisés à affermer le « droit de chasse dans les biens communaux à la charge « de faire approuver la mise en ferme par le préfet ou le « ministre de l'Intérieur ».

Les maires font un fréquent usage de ce droit.

Revenons au terrain d'autrui proprement dit. Seul (5)

(1) Mais l'Etat afferme le droit de chasse sur les rivières et canaux.

(2) Sauf effet des arrêtés préfectoraux interdisant l'emploi des armes à feu sur les voies publiques. Mais, d'ailleurs, le Préfet n'aurait pas le droit d'interdire la chasse en voiture sur les routes. Il ne peut interdire que le tir avec armes à feu. Ainsi décidé par le tribunal correctionnel de Provins, 1^{er} février 1905.

(3) Nîmes, 30 janvier 1896, *Gaz. Trib.* 25 avril 1896.

(4) Trib. corr. Moulins, 8 janvier 1899, *Gaz. Pal.* 1897. 2. 302.

(5) Une controverse s'est élevée à propos du bail à ferme. Quand

le propriétaire a droit de chasse sur son terrain. Le droit de chasse est un attribut du droit de propriété.

Le propriétaire peut en concéder la jouissance à un tiers à titre de droit personnel. Mais pourrait-il aussi l'aliéner comme droit réel ?

On sait que le Code n'a prévu et réglé que trois droits réels de jouissance anciennement appelées *servitudes personnelles* : l'usufruit, l'usage et l'habitation. Mais on admet généralement qu'il faut leur assimiler le droit de chasse (1) considéré comme une sorte d'*usage viager*.

Une question plus délicate se pose.

Pourrait-on constituer, à titre de servitude en faveur d'un fonds, le droit de chasse sur un fonds voisin ?

D'après la règle d'ordre public, posée par l'article 686, Code civil, la servitude ne peut être établie en faveur d'une personne, mais seulement pour un fonds.

Le droit de chasse semble bien constituer un *simple plaisir personnel* plutôt qu'un *avantage pour le fonds* (2).

un propriétaire loue ses terres à un fermier, le droit de chasse passe-t-il au fermier ? D'après la majorité des auteurs et l'unanimité de la jurisprudence, l'exercice du droit de chasse est inhérent au droit de propriété. Si donc le bail n'a pas conféré le droit de chasse au fermier, ce droit appartient exclusivement au propriétaire qui peut seul s'en prévaloir pour lui-même et en disposer au profit d'autrui. La Cour de cassation n'a jamais varié sur ce point et la question n'est plus discutée que par quelques auteurs dissidents dont l'opinion n'est pas suivie par les Tribunaux. Une douzaine de décisions judiciaires et autant d'auteurs se sont ralliés au système adopté par la Cour de cassation.

(1) Et aussi le droit de pêche. — Planiol, t. 4, n° 1560 ; Aubry et Rau, t. 3, p. 267, texte et note 5 ; Demolombe, t. 12, n° 686 f Amiens, 19 août 1891, D. 91. 2. 248.

(2) Aubry et Rau, t. 3, p. 247, texte et note 5 ; Demolombe, t. 12, n° 686.

C'est ce qu'a décidé la Cour de cassation, par un arrêt du 9 janvier 1891 (1).

« Attendu que la concession d'un droit de chasse ne saurait avoir le caractère d'une servitude réelle ; que le fonds en faveur duquel il est accordé, n'en retire aucune utilité et que le profit ou l'agrément que ce droit peut amener, ne concernent que la personne du propriétaire du fonds et non le fonds lui-même. »

On peut répondre à la Cour de cassation qu'il en est toujours ainsi et que les profits ne concernent jamais que les personnes. Mais en reconnaissant que le Code lui-même s'est exprimé d'une façon inexacte, il est facile de comprendre ce qu'il a voulu dire. Et c'est avec raison, croyons-nous, que la Cour de cassation a décidé que le droit de chasse ne peut constituer un avantage *immédiat*, *direct* pour un fonds.

La discussion serait au surplus oiseuse. Il est en effet libre aux particuliers de céder la jouissance de leur droit de chasse, soit à titre de droit réel, soit à titre de droit personnel et comme le bail de chasse peut être consenti pour 99 ans, on ne voit pas quel intérêt il pourrait y avoir à admettre que ce droit peut également être constitué en servitude.

Le plus souvent, c'est à titre de droit personnel que le propriétaire cède son droit de chasse.

La location ressemble alors en tous points, à une location ordinaire.

Le bail est verbal ou écrit.

Il pourra même n'y avoir que simple permission ou autorisation de chasse qui sera elle-même écrite, verbale, ou tacite.

(1) Ch. crim., D, 91. 4. 89.

L'autorisation tacite résultera suffisamment de ce qu'un propriétaire a laissé chasser sur son terrain.

S'il voulait pour l'avenir retirer cette autorisation tacite il devrait le faire savoir d'une façon formelle à ceux qui en profitaient (1).

Si donc un propriétaire m'a laissé chasser sur son terrain il ne pourra pas, un lendemain d'élection, m'envoyer son garde pour me dresser procès-verbal. Je lui répondrai : vous m'avez laissé chasser. Si vous vouliez que je ne chasse plus, il fallait me le faire savoir. La loi n'est pas faite seulement pour assurer le respect de la propriété, mais aussi la loyauté entre les hommes.

Mais si le propriétaire qui me laissait chasser a loué sa chasse, pourrai-je tenir le même langage au locataire ?

Les tribunaux l'admettaient jusqu'en 1905.

« Si, disaient-ils, la bonne foi ne peut servir d'excuse
« au délit de chasse, cependant l'acte incriminé pour
« donner lieu à répression doit être volontaire, la volonté
« étant une condition de l'imputabilité pénale. Or, la
« permission de chasse donnée par le propriétaire d'un
« terrain est exclusive chez le permissionnaire de la vo-
« lonté de chasser sur ce terrain, sans le consentement
« du propriétaire ; et le permissionnaire qui a chassé dans
« l'ignorance du bail de chasse passé par le propriétaire,
« n'ayant pas eu la volonté de chasser sur le terrain d'au-
« trui, sans le consentement du propriétaire, ne peut
« être en état de délit. Nancy, 7 avril 1897 (2). »

Mais la Cour de cassation, par arrêt du 28 octobre 1905, a répudié cette solution libérale.

(1) Cour Douai, 24 mars 1897, S. 97. 2. 248.

(2) S. 97. 2. 297, et dans le même sens : Cour de Lyon, 26 mai 1897 ; Cour d'Angers, 22 juillet 1898.

« Attendu, a-t-elle dit, que les inculpés ont été renvoyés des poursuites, par le motif que la dame d'Uzès avait antérieurement obtenu de de Sapia l'autorisation verbale de chasser; que cette autorisation était à la connaissance de de Chabaneix qui n'avait point averti la dame d'Uzès de la location à lui consentie et n'avait point révoqué l'autorisation donnée par de Sapia; mais attendu que de Chabaneix avait été investi sans restriction ni réserve, de la plénitude du droit de chasse par l'effet de son bail enregistré; que son droit n'a pu être amoindri par une permission que le propriétaire aurait donnée verbalement et antérieurement à un tiers et que de Chabaneix n'avait pas, dans ces circonstances à retirer une autorisation qu'il n'avait pas personnellement accordée. » (1).

Cette solution nous paraît regrettable. Elle met le chasseur à la merci de tout propriétaire qui ne pouvant lui-même lui faire dresser procès-verbal à l'improviste, n'aura pour lui jouer ce mauvais tour qu'à louer en sourdine sa chasse à un ami,

Signalons, en terminant ce chapitre, un cas où nous verrions possibilité de chasser sur le terrain d'autrui, sans autorisation du propriétaire.

Les cultivateurs riverains d'un bois prétendent fréquemment rendre le propriétaire de ce bois responsable des dégâts commis sur leurs terres par les lapins. Mais la jurisprudence regarde leur action comme une *ultima ratio* qu'ils ne peuvent exercer avant d'avoir fait tout ce qui est en leur pouvoir pour se protéger eux-mêmes. Elle leur dénie notamment toute action quand ils ont négligé

(1) Dans le même sens; Nancy, 22 mars 1903.

de détruire les terriers qui existent sur leur propre terrain ou lorsque le propriétaire du bois leur a donné toutes autorisations voulues de détruire eux mêmes.

Dans cet ordre d'idées on pourrait soutenir que le cultivateur doit, de son côté, laisser le propriétaire du bois venir chasser sur ses terres.

Indiquons le raisonnement :

Un cultivateur se plaint des dégâts que lui occasionnent les lapins d'un bois. Le propriétaire de ce bois lui propose incontinent d'aller monter la garde sur son terrain (à lui cultivateur), et de repousser, fusil en main, les attaques diurnes et nocturnes des rongeurs.

Bien évidemment, si le cultivateur refuse cette offre obligeante, il sera en faute et perdra son action.

Ce qui est vrai d'une protection totale l'est d'une protection partielle.

Le cultivateur qui interdit de chasser (1) sur ses terres au propriétaire du bois voisin renonce à un moyen de protection qui lui est offert :

Il commet une faute.

Si d'ailleurs il est en faute en ne profitant pas de l'autorisation qui lui a été donnée de détruire lui-même, ce qui exigerait de sa part une perte de temps, ne l'est-il pas tout autant quand il refuse de laisser chasser sur ses terres le propriétaire du bois ?

Nous inclinierions à penser que ce refus devrait mettre obstacle à son action. Et inversement le seul fait par le cultivateur d'intenter une action en dommages-intérêts contre le propriétaire du bois devrait impliquer pour ce dernier autorisation de chasser.

(1) Il ne s'agit bien évidemment que de la chasse aux lapins.

Si la jurisprudence entrerait dans cette voie elle aurait, en cette matière, un système bien défini : irresponsabilité du propriétaire de bois s'il laisse le cultivateur chasser dans ses bois ; symétriquement perte de toute action en dommages-intérêts pour le cultivateur s'il refuse de laisser chasser sur ses terres le propriétaire de bois.

CHAPITRE VI

Procédure de l'action en dommages-intérêts pour dégâts causés par les lapins. — Compétence. — Incidents de procédure. — Mesures d'instruction. — Jugement. — Voies de recours. — Loi du 19 avril 1901.

Aux termes de l'article 5 § 1 de la loi du 25 mai 1838, les juges de paix connaissent sans appel jusqu'à la valeur de 100 francs et à charge d'appel à quelque valeur que la demande puisse s'élever, des actions pour dommages faits aux champs, fruits et récoltes soit par l'homme soit par les animaux.

Ce paragraphe reproduit textuellement l'article 10 titre 3 du décret du 16 août 1790 (1).

En donnant compétence au juge de paix, le législateur a pensé que ce magistrat, mieux que tout autre serait à même, étant sur les lieux, d'apprécier les dégâts et surtout de concilier les parties.

Le taux du dernier ressort a été élevé par la loi du 19 avril 1901, article 1^{er}. « Les juges de paix connaissent

(1) C'est aussi à la disposition de l'article 3, C. pr. civ. : « L'action sera portée devant le juge de paix de la situation de l'objet litigieux lorsqu'il s'agira : 1^o des actions pour dommages aux champs, fruits et récoltes. »

« de toutes les demandes en réparation du préjudice
« causé aux récoltes par le gibier, en dernier ressort si la
« demande, n'est pas supérieure à 300 francs (1), à charge
« d'appel si elle excède ce chiffre, quel qu'en soit le mon-
« tant ou si elle est indéterminée. »

Cette disposition se trouve reproduite dans la loi du 12 juillet 1905 (art. 6) qui a, d'une façon générale, élevé la compétence des juges de paix.

Mais cette compétence n'existe que lorsque le dommage a été causé par des animaux ayant un propriétaire (art. 1385 C. civ.) ou se trouve être la conséquence d'une faute ou d'un quasi délit (art. 1382. 1383 C. civ.)

Elle cesse s'il s'agit d'un dommage prévu par une stipulation contractuelle donnant lieu à interprétation.

Il en est ainsi notamment quand un fermier réclame à son propriétaire des dommages-intérêts pour dégâts commis par le gibier sur les terres affermées, si le propriétaire oppose à cette prétention une clause du bail (2).

Même incompétence pour le recours en garantie formée par un propriétaire de bois contre le locataire de la chasse, en vertu d'une clause du bail rendant celui-ci responsable des dégâts (3).

Dans tous ces cas, comme l'a déclaré la Chambre des Requêtes, dans un arrêt du 17 décembre 1861. « Il s'agit
« de l'application et de l'exécution d'un bail. Ainsi la
« demande formée a pour objet non pas la réparation
« d'un dommage en vertu de l'article 1382 Code Napoléon
« mais l'exécution d'un contrat du droit civil pour

(1) Le projet (projet Dupuis) élevait à 500 francs le taux du dernier ressort.

(2) Cass., 12 mai 1886.

(3) Cass., 28 juin 1870, D. 70. 1. 311.

« laquelle la juridiction ordinaire est seule compétente (1). »

Le juge de paix cesse également d'être compétent lorsque le défendeur à l'action oppose une exception tirée de l'existence à son profit d'un droit de propriété ou de servitude. C'est l'article 6 de la loi du 25 mai 1838, qui édicte lui-même ce cas d'incompétence (2). Il faut qu'il s'agisse d'une contestation sérieuse. Si le défendeur ne produit aucun titre à l'appui de son exception le juge de paix peut passer outre et statuer (3).

Le juge de paix est encore incompétent si le dommage atteint non pas seulement les récoltes mais le fonds lui-même, si par exemple le propriétaire d'un champ soutient que la présence du gibier dans un bois voisin a diminué la valeur locative ou vénale de son champ (4).

Dans tous ces cas, alors même que les parties ne contesteraient pas sa compétence (sauf effet toutefois de l'article 7 C. pr. civ.) le juge de paix ne devrait pas se contenter de surseoir à statuer mais se dessaisir entièrement des litiges car son incompétence est alors d'ordre public (5).

(1) Mais, bien entendu, si le droit à indemnité n'est pas contesté, s'il n'y a lieu à aucune interprétation de contrat, mais seulement à l'appréciation du quantum du dommage, le juge de paix demeure compétent.

(2) Cass., 7 juillet 1850, D. 90. 1. 358.

(3) Cass., 30 mai 1894, D. 94. 1. 547.

(4) Cass., 24 janvier 1866, 25 août 1869, 3 juillet 1870 ; Cour Montpellier, 11 mars 1870.

(5) En sorte qu'elle pourrait être soulevée pour la première fois en Cassation. (Cass., 28 juin 1870).

Sous l'empire du Code de procédure civile, le propriétaire de bois, pour résister à la demande formée contre lui et lasser le demandeur, n'avait qu'à opposer une *exception préjudicielle* ayant pour objet de rendre le juge de paix incompétent. Le juge de paix devait s'arrêter, l'affaire passer au Tribunal, la procédure recommencer entièrement. Pendant ce temps l'état des récoltes changeait ; et il pouvait être devenu impossible d'apprécier le dommage.

C'est pour obvier à cet inconvénient que la loi du 19 avril 1901 a décidé dans son article 3 : « Nonobstant
« toute exception préjudicielle, le juge de paix, compé-
« tent sur le fond, peut ordonner des mesures d'instruc-
« tion. »

Procédure. — Moyens d'instruction.

Une fois la compétence fixée, si c'est le juge de paix qui doit connaître de l'action, la partie qui réclame fait citer devant lui son adversaire dans les termes des articles 1 et 3, Code de procédure civile.

Dans la loi de 1838 aucun délai (sauf celui résultant de la prescription trentenaire) n'était imparti pour ces sortes de demandes.

Le cultivateur pouvait actionner un propriétaire de bois, en réparation d'un préjudice éprouvé plusieurs années auparavant, sauf difficulté de la preuve à fournir.

D'après l'article 5 de la loi du 19 avril 1901 « les ac-
« tions en réparation du dommage causé aux récoltes par
« le gibier se prescrivent par 6 mois à partir du jour où
« les dégâts ont été commis ».

L'action est introduite dans le délai de 6 mois. A qui

incombe la charge de la preuve? au demandeur. Onus probandi incumbit actori.

Mais que doit-il prouver? S'il invoque l'article 1383 Code civil, il n'a que deux choses à prouver : c'est d'abord qu'il a subi un préjudice et ensuite que ce préjudice est imputable aux lapins du voisin.

S'il invoque l'article 1383 Code civil, comme c'est généralement le cas, il doit, en outre, établir une faute, imprudence ou négligence à la charge du propriétaire de bois.

Des cultivateurs dont les champs ont été dévastés par les lapins d'un bois peuvent-ils introduire leur action par le même exploit (1) ?

L'arrêt du Parlement de Paris du 15 mai 1779 (sur les formalités à observer pour le dommage qui a pu être fait par le gibier dans les terres ensemencées) ne le permettait pas : « Ordonnons que les propriétaires et laboureurs
« seront tenus de diriger leur action distinctement et
« séparément, sans pouvoir la former en nom collectif ;
« leur fait défenses de faire entre eux, aucunes associa-
« tions pour faire constater et poursuivre à frais com-
« muns les dommages par eux prétendus soufferts, sous
« peine de 300 livres d'amende, et d'être déclarés non
« recevables dans leurs demandes. »

Mais sous l'empire du Code la jurisprudence validait ces actions collectives (2).

Elle en faisait même en quelque sorte une obligation pour les riverains en décidant que si les demandes de

(1) En ayant soin, bien entendu, de préciser chacun le montant de leur demande.

(2) Trib. civ. Melun, 21 février 1862, *Droit*, 19 avril 1862.

ces derniers avaient été introduites séparément dans la vue malicieuse de faire supporter au propriétaire de bois des frais plus élevés, ce dernier pouvait obtenir de ne supporter qu'une partie des dépens.

« Attendu, a dit le Tribunal de Beauvais (1), que si, « en principe, la partie qui succombe doit supporter les « dépens, il est juste de reconnaître que les intimés pa- « raissent dans l'espèce, s'être concertés pour introduire « leurs demandes séparément et multiplier ainsi aux dé- « pens de Lorrain les mesures destinées à reconnaître et à « évaluer le dommage ; que Lorrain ne doit donc pas « supporter seul la totalité des dépens alors surtout que « sa responsabilité dans la cause n'est que limitée. »

Cette jurisprudence, au moins quant à la possibilité de l'action collective a été consacrée par l'article 2 de la loi du 19 avril 1901 : « Lorsque plusieurs intéressés forment « leurs demandes par le même exploit, il est statué en « premier ou en dernier ressort, à l'égard de chacun des « demandeurs, d'après le montant des dommages-inté- « rêts individuellement réclamés. »

Voilà le juge de paix saisi d'une action individuelle ou collective.

Pour s'éclairer sur l'étendue du dommage causé ou sur la responsabilité du propriétaire de bois, comment va-t-il procéder ?

Il pourra d'abord trouver dans la cause des éléments de décision lui permettant de rejeter la demande ou de l'accueillir *de plano* sans recourir à aucune mesure d'instruction.

Si le principe de sa responsabilité n'est pas contesté

(1) Trib. civ. Beauvais, 24 juillet 1884.

par le défendeur, que le demandeur établisse par constat d'huissier l'existence et l'importance du dommage causé que d'autre part, il apparaisse par la situation des lieux que ce dommage n'a pu être causé que par les lapins du bois du défendeur, le juge de paix pourra s'estimer suffisamment éclairé et accorder les dommages-intérêts réclamés.

On se demande à ce sujet si les *procès-verbaux* de gardes champêtres pourraient remplacer des constats d'huissiers et faire preuve de l'existence et de l'étendue du dommage causé ? Non, évidemment, car les gardes champêtres n'ont pas qualité pour constater les délits civils et leurs procès-verbaux ne sont pas dressés contradictoirement. Ils ne vaudraient donc que comme certificats émanés de tiers et pouvant être librement discutés.

C'est surtout au défendeur qu'il sera possible, sans instruction préalable, de faire débouter le demandeur.

Qu'il prenne les devants et démontre n'avoir commis ni faute, ni négligence, ni imprudence.

Qu'il produise des copies de lettres recommandées adressées aux riverains pour leur accorder l'autorisation de détruire ou les inviter aux battues ; qu'il apporte des procès-verbaux de constat d'huissier relatant le défoncement des terriers, les furetages opérés, les battues organisées, le nombre des victimes laissées sur le terrain. En un mot qu'il établisse avoir pris tous les moyens pour mettre à l'abri sa responsabilité : il pourra espérer que le juge de paix, sans autres formes de procès, débouterà le demandeur.

Hors ces cas, trois moyens s'offrent au juge de paix pour éclairer sa religion : l'expertise, l'enquête, la descente sur lieux.

Ces deux dernières mesures n'offrent ici aucune particularité. Il n'en est pas de même de la première qui soulève un certain nombre de difficultés.

Expertise.

L'expertise est la mesure la plus fréquemment ordonnée.

Le juge de paix la prescrit soit d'office, soit sur la demande de l'une ou l'autre des parties.

Le demandeur, dans son exploit introductif, s'est borné à solliciter une expertise, se réservant de chiffrer le montant de son action, après le dépôt du rapport des experts.

Cette demande est entachée de nullité. L'expertise en effet ne peut jamais être qu'une mesure incidente. Elle suppose nécessairement une action principale qu'il appartient au juge de trancher directement par jugement au fond à l'aide de ses propres lumières.

C'est ce qu'a décidé la Chambre des requêtes par arrêt du 26 octobre 1886 (1) :

« Attendu que l'expertise est un moyen d'instruction
« pour éclairer les tribunaux sur la solution d'une de-
« mande principale qu'elle suppose nécessairement ;
« qu'il appartient en effet aux juges d'apprécier souverai-
« nement si cette demande est nécessaire ou utile et de
« la prescrire ou bien de la rejeter, et en ce cas de statuer,
« immédiatement au fond ; que, d'autre part, il importe
« au défendeur de connaître dès le début d'un procès
« ce que son adversaire entend lui demander afin de
« pouvoir décider de suite et sans procédure s'il doit
« acquiescer ou contester : d'où il suit qu'une demande

(1) Cass., *Gaz. Pal.*, 11 novembre 1886.

« en nomination d'experts ne saurait faire l'objet unique
« d'une action principale. »

Ainsi le demandeur qui réclame l'expertise devra toujours avoir soin de chiffrer sa demande.

Mais d'ailleurs il ne s'agit pas là d'une nullité d'ordre public. La partie assignée pourra renoncer à s'en prévaloir. Cette renonciation résulterait même suffisamment d'une comparution sans réserves devant les experts nommés.

Les experts sont le plus souvent désignés par jugement contradictoire ou par défaut du juge de paix.

Mais un juge de paix pourrait-il, sur simple requête à lui présentée, ordonner l'expertise ?

Le tribunal de Melun a répondu par la négative (1).

Une difficulté plus grave se présentait en pratique avant la loi du 19 avril 1901.

On se demandait si le président du tribunal civil était compétent pour ordonner *en référé* une expertise à l'effet d'établir l'origine et l'étendue des dégâts causés aux récoltes par le gibier.

La question ne présentait pas difficulté si l'action se trouvait être au fond de la compétence du tribunal civil (2).

Mais si elle relevait du juge de paix ? On sait que l'article 806 Code procédure civile, qui organise la procédure des référés, est ainsi conçu : « Dans tous les cas
« d'urgence, ou lorsqu'il s'agira de statuer provisoire-
« ment sur les difficultés relatives à l'exécution d'un

(1) Melun, 21 février 1862, *Droit*, 19 avril 1862 : « Attendu que les
« juges de paix ne peuvent, en dehors des actions dont ils sont régula-
« lièrement saisis, ordonner aucune mesure d'instruction préalable. »

(2) Par exemple, en cas de responsabilité contractuelle.

« titre exécutoire ou d'un jugement, il sera procédé ainsi qu'il va être réglé ci-après. »

Par deux arrêts du 20 mai 1867 et 22 décembre 1869, la Cour d'Amiens avait jugé que la compétence du président des référés est *générale*, que l'affaire relève au fond du juge de paix ou du tribunal de commerce (1).

Mais la Cour de cassation a répudié cette doctrine (2).

« Attendu, a-t-elle dit, que le juge, incompétent pour statuer sur le fond d'une action, ne peut connaître, en référé, des mesures, même urgentes, relatives à cette action. »

Il n'en est pas moins vrai et c'est ce qu'on peut répondre à la Cour de cassation que le jugement de paix présente toujours un inconvénient que n'a pas l'ordonnance de référé. Cette dernière est toujours exécutoire nonobstant appel et elle n'est pas susceptible d'opposition. Devant le juge de paix, au contraire, il suffit que le défendeur nie le principe de sa responsabilité pour que le jugement qui ordonne l'expertise prenne le caractère *d'interlocutoire* et ne soit par suite exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution, que si l'intérêt en jeu ne dépasse pas 300 francs (art. 17, C. pr. civ.).

Cette différence a été supprimée par la loi du 19 avril 1901 dont l'article 4 porte : « Les jugements ordonnant des mesures d'instruction peuvent être déclarés exécutoires par provision et sans caution, nonobstant opposition ou appel. »

En somme, la loi n'a pas fait autre chose que de per-

(1) Ces arrêts sont rapportés dans Sorel, *op. cit.*, p. 99.

(2) Cass., 18 décembre 1872, cassant l'arrêt d'Amiens, S. 73. 1. 153.

(3) 26 juillet 1887, *Gaz. Pal.*, 3-4 août 1887.

mettre au juge de paix de statuer en état de référé (1) et c'était là la meilleure solution.

Aux termes de l'article 303 Code procédure civile, « l'expertise ne pourra se faire que par trois experts, à moins que les parties ne consentent qu'il soit procédé par un seul. »

En dépit de ce texte, on décide généralement que le juge de paix peut ne désigner qu'un expert alors même qu'une des parties s'obstinerait à en réclamer trois. (Trib. civ. Pontoise, 17 mai 1888. *Le Droit*, 20 juin 1888.)

Cette solution se justifie par une double raison.

L'article 303 Code procédure civile, qui prescrit que l'expertise soit faite par trois experts, se trouve dans le livre II du Code de procédure civile lequel est entièrement relatif aux tribunaux civils sauf le titre premier qui traite de la conciliation.

D'autre part, l'article 42 Code de procédure civile, spécial à l'expertise en justice de paix, déroge formellement à l'article 303 puisqu'il ne détermine pas le nombre des experts que peut nommer le juge de paix.

On doit donc en conclure que la détermination de ce nombre est laissée à l'appréciation de ce magistrat qui, si l'affaire est simple ou de peu d'importance, pourra ne désigner qu'un seul expert.

Voilà le ou les experts nommés. Il faut qu'ils prêtent serment à moins d'en être dispensés par les parties.

Leur mission sera variable.

(1) C'est aussi ce que décide l'article 15 de la loi du 30 avril 1906 sur les warrants agricoles. « Lorsque, pour l'exécution de la présente il y aura lieu à référé, ce référé sera porté devant le juge de paix de la situation des objets warrantés ».

Le législateur est entré là dans une excellente voie.

Ils pourront avoir à rechercher si la responsabilité du propriétaire des bois d'où sont sortis les lapins est engagée, ou seulement l'existence et l'étendue du dommage causé.

Cette dernière constatation ne manquera d'être délicate. Suffira-t-il aux experts de se rendre sur place et de considérer, d'un œil attristé, la maigre avoine du demandeur et le piteux état de sa luzerne rabougrie ?

Mais rien n'indique que le lapin soit seul coupable.

Pour déterminer dans ce résultat, quelle est la part des intempéries et celle des gelées et celle de la mauvaise graine semée (1), et enfin celle du lapin, il faut que les experts suivent l'évolution de la récolte depuis le moment où la graine est jetée au sol jusqu'à l'époque où le moissonneur apprête sa faucille.

Trois visites au moins s'imposent : une en hiver, à l'époque des semailles, l'autre au printemps, la troisième en été au début de la moisson.

Ces trois visites le juge de paix les indique aux experts en leur traçant une ligne de conduite (2).

(1) Celle même des moutons du demandeur.

(2) Et ainsi se trouve encore suivi en pratique bien que théoriquement abrogé par l'article 1042. C. pr. civ., l'arrêt de règlement du Parlement de Paris du 21 juillet 1778.

« La Cour.

« Ordonne que les propriétaires ou fermiers qui auront des de-
« mandes à former pour constater le dégât causé par le gibier et les
« bêtes fauves aux grains ou vignes, seront tenus de se pourvoir
« devant les juges des Eaux et Forêts des lieux pour faire procéder,
« par experts, en présence des parties intéressées ou elles dûment
« appelées, à *trois visites* des terres prétendues endommagées, les-
« quelles seront désignées par tenants et aboutissants ; que la pre-

A chaque visite, les parties doivent être convoquées sous peine de nullité de l'expertise

C'est le droit commun qui s'applique. Mais cette nullité se couvrirait par la présence (1) de la partie non convoquée ou par sa présence à une visite ultérieure (2).

« mière visite se fera dans les trois mois à compter du jour de la
 « semence, sans cependant qu'elle puisse être faite au delà du mois
 « de janvier ; que les experts, par leur rapport, seront tenus de
 « déclarer la nature et la qualité du sol, et espèces de grains, de
 « prendre les déclarations des propriétaires et habitants voisins, pour
 « savoir si les terres prétendues endommagées ont été bien cultivées
 « et ensemencées ; si les grains étaient bien pris et étaient bien
 « venants ; si le dommage a été fait par le gibier, son espèce, d'où il
 « peut provenir, et enfin l'étendue du terrain endommagé ;

« Que la seconde visite sera faite dans le courant des mois d'avril
 « et de mai pour connaître l'état des grains, si le premier dommage
 « a subsisté ou diminué, s'il y en a eu de nouveau et la cause du
 « rétablissement, diminution ou augmentation ;

« Que la troisième visite sera faite lors de la maturité des grains et
 « avant la récolte, pour constater ce que la partie endommagée aurait
 « pu produire relativement aux terres voisines, et en estimer la
 « valeur suivant les mercuriales des lieux, tant en grains que paille, à
 « la déduction néanmoins des frais de récolte et de battage des grains ;

« Ordonne qu'à l'égard des dégâts qui pourront être causés sur les
 « terres ensemencées en menus grains, les propriétaires et fermiers
 « seront tenus de les faire constater dans la même forme, sans être
 « néanmoins astreints à faire procéder à trois visites, mais seulement
 « à deux : l'une avant la Saint-Jean, pour connaître la nature et qua-
 « lité du sol, l'espèce de grains, le dommage, s'il a été causé par le
 « gibier, l'espèce et d'où il provient ; et l'autre visite avant la récolte,
 « pour estimer le dommage, dans la même forme que pour le blé.

« Fait en Parlement, le 31 juillet 1778. »

(1) Cass., 27 décembre 1898, *Gaz. Pal.* 99. 1. 412.

(2) C'est l'application de l'article 173, C. pr. civ. Cass., 15 janvier 1900, *Gaz. Pal.* 1900. 1. 225.

Péremption.

Aux termes de l'article 42 Code de procédure civile : « Si
« l'objet de la visite ou de l'appréciation exige des con-
« naissances qui soient étrangères au juge, il ordonnera
« que les gens de l'art, qu'il nommera par le même juge-
« ment, feront la *visite avec lui* et donneront leur avis :
« il pourra juger sur le lieu même sans désemparer... »

Faut-il en conclure que la présence du juge de paix à l'expertise est obligatoire ?

La jurisprudence décide qu'elle n'est que facultative et nullement prescrite à peine de nullité (1).

L'article 15 Code de procédure civile soulève une difficulté d'un autre genre. Il est ainsi conçu :

« Dans les cas où un interlocutoire aurait été ordonné,
« la cause sera jugée définitivement, au plus tard, dans
« le délai de 4 mois du jour du jugement interlocutoire.
« Après ce délai l'instance sera périmée de droit. »

Cette disposition s'explique par le désir de ne pas éterniser les procédures en justice de paix.

Bien entendu la partie intéressée à invoquer la péremption peut y renoncer soit expressément soit tacitement (2).

Supposons-là intransigeante. Le délai de quatre mois ne va-t-il pas être fatal à notre demandeur en dommages-intérêts ?

C'est en décembre qu'il a introduit son action. Le défendeur a contesté le principe de sa responsabilité. C'est

(1) Cass., 13 janvier 1886, S. 1886. 1. 150.

(2) Cass., 17 décembre 1860 ; Cass., Ch. civ., 20 octobre 1908, D. 1909. 1. 376.

donc par un interlocutoire que le juge de paix a commis les experts. Ceux-ci ont fait une visite en janvier, une autre en mars et la troisième en août ; et c'est alors seulement qu'ils ont déposé leur rapport.

Il y a beau temps que les quatre mois prévus par l'article 15 Code de procédure civile sont écoulés.

Le demandeur pourra-t-il se voir opposer la fâcheuse péremption qu'édicte cet article ?

Non, déclare la jurisprudence.

Il est vrai que le texte est formel. Mais n'y a-t-il pas des accommodements avec le Code ? La loi, dit Taine, quelque part, est une statue majestueuse que l'on salue et à côté de laquelle on passe.

« Attendu, a dit la Chambre des Requêtes (1), en droit
« que si, aux termes de l'article 15 Code de procédure civile,
« dans le cas où un interlocutoire aurait été ordonné par
« le juge de paix, la cause doit être jugée définitivement
« dans le délai de quatre mois du jour du jugement in-
« terlocutoire sous peine de péremption, ce n'est qu'au-
« tant que les vérifications prescrites ne mettent pas
« obstacle à ce qu'il soit définitivement statué dans ce
« délai.

« Attendu en fait que le jugement interlocutoire du
« 18 avril 1884 n'ordonnait pas seulement une consta-
« tation immédiate de l'état des lieux mais prescrivait
« en outre une expertise définitive qui ne devait avoir
« lieu que lors de la maturité des récoltes ; que le rapport
« des experts a été déposé le 28 août 1884 ; que c'est
« seulement à *partir de ce dépôt* que le défendeur éven-
« tuel a pu faire les diligences nécessaires pour obtenir
« un jugement définitif. »

(1) Cass., 16 février 1887, *Gaz. Pal.*, 3 mars 1887.

La Cour de cassation admet également que lorsqu'il y a plusieurs interlocutoires, le délai de quatre mois ne court que du jour du dernier (1).

Dans les causes non sujettes à appel, l'article 43 Code de procédure civile décide qu'il n'est point dressé de procès-verbal de rapport d'expert. C'est du jour même de la dernière visite des experts que courra le délai de quatre mois.

Enfin, ce délai de quatre mois ne s'applique pas aux jugements simplement *préparatoires* (2) ni aux jugements rendus par les tribunaux civils (3).

Jugement et voies de recours.

Le jugement rendu par le juge de paix est susceptible des voies de recours ordinaires : *opposition* (art. 20, C. pr. civ.); *tierce-opposition* (art. 474, C. pr. civ.); *Requête civile* (art. 480, C. pr. civ.); *appel*; *recours en cassation*.

Seules ces deux dernières méritent quelques explications.

Appel.

D'après l'article 1^{er} de la loi du 19 avril 1901 « les juges
« de paix connaissent de toutes les demandes en réparation
« du dommage causé aux récoltes par le gibier, en
« dernier ressort si la demande n'est pas supérieure à
« 300 francs, à charge d'appel si elle excède ce chiffre,
« quel qu'en soit le montant ou si elle est indéterminée.

(1) Cass., 21 avril 1885, *Droit*, 19 mai 1885.

(2) Cass., 22 juin 1864, *Droit*, 29 juillet 1864.

(3) Ch. civ., arrêt d'Eichthal, 14 août 1874, D. 76. 4. 308.

« S'il est formé une demande reconventionnelle en dommages-intérêts, il sera statué sur le tout sans appel si la demande principale est de la compétence du juge de paix en dernier ressort. »

Cette disposition appelle plusieurs remarques.

Les demandes indéterminées sont celles où le demandeur réclame des dommages-intérêts à fixer par état, ce qui arrive le plus souvent dans l'hypothèse d'une demande d'expertise principale dont la nullité a été couverte par l'assentiment du défendeur.

Demandes indéterminées encore celles qui tendraient purement et simplement au défoncement des terriers ou à la destruction des lapins.

Dans tous ces cas le juge de paix ne pourra statuer qu'en dernier ressort.

En ce qui concerne les demandes reconventionnelles la loi de 1901 s'est proposée de mettre fin à un abus qui était le suivant.

D'après l'article 2, § 3 de la loi du 11 avril 1838, lorsque, devant les tribunaux civils d'arrondissement, la demande principale est susceptible d'être jugée en dernier ressort, la demande reconventionnelle fondée exclusivement sur la demande principale, doit être également jugée en dernier ressort, encore bien qu'elle en dépasse le taux.

Mais la Cour de cassation a décidé que cette disposition ne doit pas être étendue aux affaires de la compétence des juges de paix (1).

Il en résulte que les défendeurs pouvaient à leur guise, en se portant reconventionnellement demandeurs sans

(1) Cass., 11 janvier 1865.

raison sérieuse, d'une somme dépassant le taux du dernier ressort du juge de paix, échapper à ce dernier ressort et entraîner le demandeur en appel (frais, démarches, perte de temps pour ce dernier).

Avec la loi du 19 avril 1901 cet inconvénient disparaît.

Désormais le cultivateur saura qu'en limitant sa demande à 300 francs il échappe à l'appel. La modération s'impose à lui dans son propre intérêt : le propriétaire de bois y gagnera lui-même.

Pourvoi en cassation.

Aux termes de l'article 15 de la loi du 25 mai 1838
« les jugements rendus par les juges de paix ne pour-
« ront être attaqués par la voie du recours en Cassation
« que pour excès de pouvoirs. »

Cet excès de pouvoirs qui donne ouverture au pourvoi en cassation contre les jugements en dernier ressort des juges de paix, doit s'entendre de la *transgression des limites* dans lesquelles la loi a circonscrit leur autorité et non d'une fausse interprétation de la loi (1).

Ainsi ces magistrats ont le droit de se tromper ; la loi leur laisse le loisir de juger en équité s'ils aperçoivent cette équité en marge du droit.

Ils peuvent méconnaître les textes en vigueur, volontairement ou involontairement, être faillibles ou réformateurs (2).

Armé de ce pouvoir le juge de paix échappe le plus souvent à la censure de la Cour de cassation. Spéciale-

(1) Cass., 21 mai 1855 ; Cass., 5 mars 1860.

(2) Pouvoir discrétionnaire du juge de paix ; pouvoir discrétionnaire du juge d'instruction ; art. 10, C. I. cr. ; voilà bien les trois dispositions les plus exorbitantes de notre droit.

ment dans notre matière il peut méconnaître la règle que nous verrons poser par la Cour de cassation et d'après laquelle le fardeau de la preuve incombe au demandeur. C'est au demandeur à établir la faute, négligence ou imprudence du propriétaire de bois.

Il est vrai qu'ici la question de preuve rentre dans la question de droit.

Le juge de paix peut estimer que la simple existence des dégâts *prouve* à elle seule la faute, négligence ou imprudence de ce propriétaire de bois.

Mais cette mise à l'écart du fardeau de la preuve trouve mieux encore dans l'article 15 de la loi de 1838 une justification suffisante.

Il faut aller plus loin. En dehors même de tout texte le juge de paix peut allouer des dommages-intérêts pour dégâts causés par le gibier.

Il est donc certain que dans la limite du taux de son dernier ressort la responsabilité, en parcille matière, résulte suffisamment du pouvoir discrétionnaire reconnu par la loi au juge de paix.

Mais, au delà de ce taux dans les affaires sujettes à appel, quand les tribunaux civils sont appelés à statuer, c'est dans la loi qu'ils doivent chercher la responsabilité du propriétaire de bois.

Dans quel texte la trouvent-ils?

C'est ce que nous allons maintenant rechercher.

CHAPITRE VII

Jurisprudence sur la responsabilité en matière de dégâts causés par les lapins. — Article 1383, Code civil. — Moyens pour le propriétaire de bois de dégager ou d'atténuer sa responsabilité. — Théorie du dommage normal. — Faute du demandeur. — Compensation des fautes. — Cas spéciaux.

Le propriétaire (1) d'un lieu où les lapins ont leurs terriers et actionné en dommages-intérêts par le propriétaire du champ de blé voisin.

Le propriétaire du champ de blé, par hypothèse, a fait la preuve que ce sont bien les lapins du bois voisin qui sont coupables ; par dire d'experts il indique le quantum du dommage.

Quel principe de droit invoque-t-il ? Il n'invoque pas la combinaison (article 564-1383 C. civ.). Les tribunaux, nous l'avons vu, ont supprimé les garennés du Code.

Il invoque tout bonnement l'article 1383 « chacun est « responsable du dommage qu'il a causé non seulement

(1) Lorsqu'un bois est grevé d'usufruit, à qui incombe la responsabilité des dégâts causés par le gibier qu'il renferme ? A l'usufruitier, bien évidemment, puisque c'est à lui seul qu'appartient et le droit de chasse et le droit de destruction. Trib. d'Amiens, 7 mai 1867.

« par son fait mais encore par sa négligence ou son « imprudence ».

Et armé de cet article, devenu pour lui article courant, notre cultivateur de dire au propriétaire : « Vous avez commis une faute en entretenant des lapins qui me portent dommage ; une négligence en ne les détruisant pas, une imprudence en m'empêchant de les détruire.

— Mais, répond le propriétaire, est-ce que je n'ai pas le droit d'avoir des lapins, de ne pas les détruire, de vous empêcher de le faire ?

— Sans doute, déclarent les tribunaux, mais vous avez *abusé* de ce droit.

— Le droit de propriété ne comporte-t-il pas l'abus ?

— Pour vous seulement. Il en est de la propriété comme de la liberté dont elle n'est qu'une manifestation spéciale : celle du voisin limite la vôtre.

— Alors, en n'abusant pas de mon droit je puis entretenir un certain nombre de lapins dans mes bois ? Mon voisin sera tenu de les supporter ?

— Incontestablement Votre voisin doit supporter, dans une certaine mesure, le préjudice qui résulte pour lui d'un voisinage aussi dangereux que celui de vos lapins.

Tel est le système de la jurisprudence. Il nous faut maintenant l'étudier en détails.

Question de preuve.

Invoquant l'article 1383 Code civil le demandeur en dommages-intérêts doit au tribunal une triple preuve : Il doit prouver d'abord qu'il a subi un préjudice (degâts causés par les lapins) ; en second lieu que ce préjudice s'élève à tant : enfin qu'il est imputable

à une faute (fait, imprudence ou négligence) du propriétaire du bois où les lapins se retirent.

Les deux premiers points ne font pas difficulté.

Il en est autrement du troisième.

Si le demandeur invoquait l'article 1383 Code civil il suffirait qu'il prouvât que ce sont bien les lapins du voisin qui lui font tort. Or, dans plus d'un jugement de paix, l'article 1383 se ressent du voisinage de l'article 1385 et la faute du défendeur s'analyse dans la simple constatation des dégâts subis.

Mais la Cour de cassation pose nettement le principe que peu importe l'étendue des dommages une faute est nécessaire.

« Attendu dit un arrêté de la Chambre civile du
« 11 août 1874 (1), que le propriétaire d'un bois autre
« qu'une garenne, n'ayant ni la propriété, ni la posses-
« sion, ni la garde du gibier qui s'y rassemble, n'est pas
« responsable de plein droit des dégâts causés par les
« lapins sortis de ce bois ; que sa responsabilité ne peut
« dériver que d'une faute, d'une imprudence ou d'une
« négligence par lui commise, et que celui qui les
« impute est tenu d'en rapporter la preuve. »

Les tribunaux civils tiennent en général la main à ce respect du fardeau de la preuve (2).

Mais il n'en est pas toujours ainsi. Qu'on en juge par cet attendu du tribunal de Compiègne (3).

(1) Arrêt d'Eichthal, D. 76. 1. 308.

(2) Trib. Beauvais, 26 décembre 1882, *Droit*, 1^{er} mars 1883 ; Trib. Corbeil, 21 mars 1883, *Droit*, 3 octobre 1883, Trib. de Civray, 3 mai 1888, *Gaz. Pal.*, 7 juin 1888 ; Trib. Château-Thierry, 13 juillet 1910.

(3) Compiègne, 1^{er} août 1883, *Le Droit*, 25 octobre 1883.

« Attendu qu'il résulte des constatations qu'ont faites à
 « leur première visite les experts nommés par le premier
 « juge en présence de Jaluzot que si ce dernier a fait
 « établir un grillage pour enclore ses lots de chasse,
 « ce grillage ne présentait pas toutes les conditions
 « voulues pour empêcher l'incursion des lapins sur les
 « terres voisines ; qu'ils ont affirmé notamment que le
 « passage au dessous du treillage était facile pour les
 « lapins.

« Attendu que cette circonstance *suffit* pour impliquer
 « de la part de Jaluzot une faute engageant en principe
 « sa responsabilité sans qu'il soit besoin d'articuler d'au-
 « tres éléments de preuve. »

Ainsi, pour le Tribunal de Compiègne, la simple présence de trous dans un grillage, à plus forte raison l'absence de tout grillage, suffit pour renverser la charge de la preuve.

Que devient le principe posé par la Cour de cassation ?

Le demandeur en dommages-intérêts n'a qu'à dire : les lapins du bois de mon voisin viennent chez moi. Mon voisin commet une faute en n'engrillageant pas sa propriété.

Que dire encore de ce jugement de paix (1) : ?

« Attendu que par cela seul que le marquis de Bernis
 « n'a pas pris *tous* les moyens nécessaires pour que les
 « lapins de ses bois ne nuisent pas aux récoltes voi-
 « sines, il est responsable des dégâts commis par ces
 « animaux ».

(1) Jugement de paix, canton nord de Dortan, 5 février 1830, rapporté par Sorel, p. 161. Voir aussi Epernay, 31 décembre 1868, S. 71. 1. 98.

Et que dire aussi de cette décision du juge de paix de Creil (1) qui rend responsable de plein droit le locataire de la chasse uniquement parce qu'il est locataire ?

« Attendu que le propriétaire d'un bois qui ne chasse
 « pas, peut jusqu'à un certain point, soutenir pour s'exo-
 « nérer des délits des lapins de ses bois, qu'il n'y a pas
 « de sa part faute, négligence ou imprudence, et qu'il a
 « fait tout ce qui était humainement possible pour
 « détruire le gibier nuisible à ses voisins ; mais qu'il en
 « est autrement quand il a une chasse louée et gardée ;
 « que le locataire d'une pareille chasse ne fera *accroire*
 « à personne qu'il paye une somme importante au pro-
 « priétaire du bois pour détruire le gibier et rendre ainsi
 « impossible la chasse dont il achète le plaisir, que cela
 « est si vrai que *malgré* les battues alléguées par les défen-
 « deurs, les permissions données, les défoncements de
 « terriers effectués, les dégâts causés par les lapins, loin
 « de cesser n'ont fait qu'augmenter. — Attendu que le
 « plaisir de la chasse ne doit point s'exercer aux dépens
 « des cultivateurs. »

Et nous pourrions multiplier les exemples dans ce sens.

Faut-il en conclure que ces décisions sont en opposition avec le principe posé par la Cour de cassation (2) ?

Nous avons vu que la question de preuve est ici intimement liée à la question de droit. Le juge chargé d'ap-

(1) 11 février 1859, D. 60. 1. 426.

(2) On peut se demander d'ailleurs si la Cour de cassation n'en vient pas elle-même à faire bon marché du fardeau de la preuve et à considérer que la simple existence des dégâts prouve à elle seule la faute, négligence ou imprudence du propriétaire de bois. Voir Ch. Req., 1^{er} mai 1899, D. 1900. 1. 550.

précier une faute est en droit d'estimer que l'existence des dégâts en est la preuve la plus manifeste.

Et quant aux juges de paix ils tiennent de la loi de 1838 un pouvoir légal d'arbitraire.

Cas où il y a responsabilité.

Il faut les ranger sous les trois chefs de l'article 1383 : fait (c'est-à-dire faute) ; négligence ; imprudence.

Faute. — La première faute que puisse commettre un propriétaire de bois c'est d'y introduire des lapins si ses bois n'en renferment pas (1). Il est alors responsable de de tout le dégât et ne se trouve pas exonéré dans la mesure de ce que nous étudierons sous le nom de *préjudice normal*.

« Attendu, a dit en ce sens le tribunal de Corbeil (2),
« que s'il est de principe que tout propriétaire et fermier
« doivent supporter dans une certaine mesure, comme
« conséquence du voisinage, les dommages causés à
« leurs récoltes par le gibier des bois et forêts, cette
« charge ne peut s'entendre que des dommages causés
« par le gibier qui *peuple naturellement* les bois et forêts,
« et non par celui qu'on y aurait introduit pour les plaisirs de la chasse. »

Cependant le bénéfice du dommage normal ne devrait pas être retiré au propriétaire de bois si un état de choses ancien le lui avait acquis.

Les lapins d'un bois ont été détruits par une épizootie, le propriétaire introduit quelques couples destinés à la reproduction.

(1) Cass. civ., 4 décembre 1901, D. 1902. 1. 14.

(2) Corbeil, 12 février 1864.

Les nouveaux lapins, causant du dommage aux champs voisins, le propriétaire ne sera pas tenu de le réparer intégralement. Il a en quelque sorte un droit acquis à un certain nombre de lapins : mais il ne faudrait pas que les anciens eussent disparu depuis plus de 30 ans : la prescription extinctive jouerait alors contre le droit au dommage normal.

Après l'introduction de lapins dans une propriété le fait de ménager à ceux qui s'y trouvent naturellement des terriers artificiels, ronces, fourrés, buissons, constitue une faute caractérisée (1).

Mais pourrait-on relever à l'encontre du propriétaire de bois la destruction des renards ou autres fauves qui font eux-mêmes la guerre aux lapins ?

Certains tribunaux ne manquent pas de voir là un motif accessoire de responsabilité.

« Attendu, dit la Cour de cassation elle-même (2), que
« le sieur Evrard conserve ses lapins en faisant soigneu-
« sement détruire les bêtes fauves et les oiseaux de
« proie. »

Mais la Cour oublie que les fauves et les oiseaux de proie ne détruisent pas seulement les lapins mais aussi des oiseaux et des animaux *utiles* à l'agriculture, en sorte que le propriétaire rend d'une main à la culture, et peut-être au delà, ce qu'il lui prend de l'autre.

D'ailleurs le droit de détruire les fauves est lui-même un droit spécial, écrit dans la loi de 1844. Il ne suffit donc pas de retenir à l'encontre d'un propriétaire qu'il a

(1) Cass. civ., 29 novembre 1846, *J. du Pal.*, t. 1, 1847, p. 410, et nombreuse jurisprudence.

(2) Ch. Req., 22 novembre 1875, S. 76. 1. 17.

détruit les bêtes fauves comme motif de responsabilité à l'égard des cultivateurs lésés. Il faudrait de plus prouver qu'il a abusé de ce droit, ce qui conduit à admettre, dans la mesure où il n'y a pas abus, l'existence d'un second dommage normal supplémentaire pour les riverains.

Négligence et imprudence -- Ces deux expressions sont parfois regardées comme synonymes. C'est à tort. Mais la première est inutile car elle est renfermée dans la seconde.

Une négligence en effet est toujours une imprudence. Mais il ne serait pas vrai de dire qu'une imprudence dérive toujours d'une négligence. Elle peut avoir une autre cause.

Il nous suffirait donc de ranger toutes les décisions jurisprudentielles sous le chef d'imprudence, mais rien n'empêche de les classer sous les deux chefs indiqués par la loi, étant remarqué, en vertu de la gradation signalée, que toutes les décisions rangées sous le premier pourraient l'être sous le second. Mais la réciproque n'est pas vraie.

Négligence. — Etre négligent c'est ne pas chasser suffisamment (1) ; c'est aussi laisser subsister trop de terriers, trop de ronces, trop de fourrés (2).

Mais où le législateur a-t-il dit que le propriétaire d'un terrain où les lapins se sont creusés des terriers seraient obligés de les détruire ?

(1) Cass. Req., 8 juillet 1903. 4. 508.

(2) Cass. Req., 14 mars 1905, D. 1905. 4. 270 ; Trib. de paix de Vouneuil-sur-Seine, 20 janvier 1908, D. 1908. 5. 37 ; Cass. civ., 20 octobre 1908, D. 1909. 4. 375.

Lorsque le législateur a voulu, dans un intérêt général, obliger les propriétaires à prendre certaines mesures contre les animaux nuisibles, il s'en est formellement expliqué. Ainsi pour les pigeons des colombiers il a ordonné de les tenir renfermés à certaines époques de l'année.

A l'égard de certains insectes il a prescrit l'échenillage en indiquant le mois pendant lequel devrait être effectuée cette opération.

Si le propriétaire néglige l'échenillage, il y a faute de sa part, parce qu'il y a manquement à une obligation légale.

Mais si l'article 1383 suffit pour obliger le propriétaire à détruire les terriers, la loi spéciale sur l'échenillage était bien inutile puisqu'elle se trouvait écrite par avance dans cet article qui serait à lui seul tout un Code.

Tel est le raisonnement au moyen duquel certains tribunaux se refusent à rendre le propriétaire de bois responsable, sous le seul prétexte qu'il n'a pas détruit les terriers (1).

Imprudence. — C'est le fait de faire garder sa chasse (2), de ne pas donner aux riverains l'autorisation de détruire (3). Cependant le fait seul de faire garder sa chasse ne constituerait pas une faute. Il faut qu'il y ait abus (4).

(1) Trib. civ. Rambouillet, 13 mars 1840, rapporté par Sorel, p. 161.

(2) Trib. Coulommiers, 19 juillet 1867, *Droit*, 20 novembre 1867,

(3) Cass. civ., 11 mars 1902, D. 1902. 1. 112 ; Cass. Req., 13 janvier 1903, D. 1903. 1. 245 ; Cass. Req., 8 juillet 1903, D. 1903. 1. 507.

(4) Cass. civ., 13 juillet 1903, D. 1903. 1. 368.

Moyens pour le propriétaire de bois de dégager ou d'atténuer sa responsabilité.

Si le propriétaire organise des battues, et que les voisins qui se plaignent ne se soient pas rendus à l'invitation d'y venir prendre part, la responsabilité du propriétaire pourra être atténuée (1).

Une grave question se pose : Le propriétaire est-il tenu de procéder lui-même à la destruction des lapins ou suffit-il qu'il autorise les riverains à pénétrer sur son fonds pour détruire eux-mêmes ?

Pour les uns le propriétaire doit procéder lui-même à la destruction et il ne peut se dégager de cette obligation en la faisant endosser à ses voisins.

« Ce serait là, dit M. Frémy (2), un moyen trop facile
« de s'exonérer d'une charge de la propriété et de nuire
« impunément à ses voisins. C'est une obligation de
« prévenir la trop grande multiplication du gibier, de le
« détruire de façon à ne pas nuire à ses voisins. Les
« riverains ne sont pas tenus de détruire le gibier
« ni même de coopérer à sa destruction. Exiger un pareil
« labeur des parties lésées, ce serait *déplacer* les respon-
« sabilités, faire peser sur le propriétaire du champ
« l'obligation qui incombe au maître du bois, et établir
« la suprématie de celui-ci sur celui là ».

Cette opinion n'est pas suivie en pratique.

(1) Cass. Req., 13 mars 1883, D. 84. 4. 56.

(2) Frémy, *Code de la Responsabilité*, nos 11 et 12. Cet auteur repousse de même la théorie du *dommage normal*, servitude non prévue par la loi, mais il arrive à en créer une pour le propriétaire de bois en l'obligeant à détruire lui-même.

La jurisprudence déclare que nul texte n'oblige le propriétaire à chasser ou à faire chasser les animaux nuisibles qui se trouvent dans sa propriété, et qu'il lui suffit de mettre ceux qui se plaignent des dégâts en mesure de les faire cesser (1). Ces derniers n'auront à s'en prendre qu'à eux-mêmes s'ils n'usent pas des moyens mis à leur disposition pour défendre leurs récoltes. C'est ainsi que la Cour de cassation a décidé (2) « que le propriétaire d'un bois n'est pas obligé de détruire lui-même les lapins qui se trouvent dans ce bois ; qu'il est seulement obligé s'il ne procède pas à cette destruction, d'accorder aux voisins toutes permissions nécessaires pour qu'ils puissent le faire (3). »

Ainsi, d'après la Cour de cassation, le propriétaire de bois peut s'exonérer de toute responsabilité en autorisant le riverain à détruire lui-même.

Le riverain qui n'use pas de cette faculté commet une faute et perd son action en dommages-intérêts.

Mais il faut se souvenir que le riverain au lieu de s'adresser au propriétaire peut s'adresser au préfet pour lui demander d'organiser une battue, ou plus simplement au maire qui menacera le propriétaire, si celui-ci ne tombe pas d'accord avec lui sur les mesures à prendre, d'en référer au préfet.

Si le riverain n'use pas de ce recours à l'Administra-

(1) Trib. Rambouillet, 30 décembre 1859, *Droit*, 22 janvier 1860.

(2) Cass. Req., 19 mars 1883, D. 84, 1. 56.

(3) Cet attendu, pris à la lettre, signifie que les riverains peuvent exiger du propriétaire le *droit de destruction*. Nous examinerons plus loin si cette obligation ne doit pas se résoudre en dommages-intérêts.

tion il est aussi négligent que celui qui ne profite pas de l'autorisation de détruire.

Dans l'un et l'autre cas la même solution devrait logiquement s'imposer *fin de non-recevoir*.

Mais la Cour de cassation, nous l'avons vu, ne fait pas grief au riverain de son abstention dans la seconde hypothèse.

· Nous avouons ne pas comprendre pourquoi.

A mêmes situations mêmes solutions.

La Cour de cassation semble d'ailleurs vouloir abandonner le principe posé par l'arrêt de 1883, d'après lequel « le propriétaire d'un bois est seulement obligé, s'il ne « procède pas lui-même à la destruction, d'accorder aux « riverains toutes permissions pour qu'ils puissent le « faire ».

Le changement est visible dans un arrêt de la Chambre des Requêtes du 26 février 1901 (1) : « Attendu que des « constatations puisées dans l'enquête à laquelle il a été « procédé, le Tribunal a tiré cette conséquence que Lefèvre « n'avait pris que des précautions insignifiantes pour « parvenir à la réduction du nombre des lapins ; que, « ce faisant, et en considérant l'autorisation de détruire les « lapins accordée aux riverains, comme ne pouvant en « aucune manière le décharger de l'obligation qui *lui* « *incombait à lui-même* de prendre les mesures nécessaires pour empêcher la multiplication de ces animaux « sur sa chasse, le jugement attaqué n'a violé aucun des « textes invoqué au pourvoi. »

La Chambre civile n'a pas encore eu l'occasion de se prononcer.

(1) Cass. 1901. 1. 466.

Nous pouvons donc nous en tenir à la jurisprudence antérieure à 1901.

Quelle doit être la mesure de l'autorisation accordée pour qu'elle exonère le propriétaire qui la donne de toute responsabilité ?

D'après certains tribunaux elle ne devrait comporter aucune restriction.

Mais il s'en faut qu'une telle rigueur soit de règle absolue en jurisprudence.

Il est généralement admis que l'autorisation de détruire peut comporter l'obligation de prévenir le garde la veille des jours de destruction et être subordonnée à la présence de ce garde (1).

Le Tribunal de Rambouillet a cependant décidé que l'autorisation de détruire, donnée aux riverains sous la double condition de ne point garder pour eux le produit de leur chasse, et de ne chasser que dans un certain périmètre, ne suffisait pas pour dégager la responsabilité du propriétaire de bois (2).

L'autorisation de détruire donnée aux riverains doit donc être large et sérieuse.

D'un côté, les cultivateurs des alentours auraient tort de prétendre se soustraire à toute surveillance, car le propriétaire peut avoir de bonnes raisons de craindre que sous prétexte de détruire les lapins ils ne fassent main-basse sur les faisans et les lièvres.

Le propriétaire, d'autre part, ne saurait se prétendre

(1) Trib. civ. Rouen, 7 août 1866, *Journ. Rouen*, 23 août 1866 ; Trib. civ. Beauvais, 2 avril 1867, *Moniteur de l'Oise*, 7 avril 1876 ; Trib. Corbeil, 21 mars 1883, *Droit*, 3 mai 1883.

(2) Trib. civ. Rambouillet, rapporté par Sorel, p. 230.

déchargé de toute responsabilité, moyennant cinq ou six invitations isolées adressées aux riverains (1).

Mais d'ailleurs l'autorisation de venir trois ou quatre fois la semaine est considérée comme suffisante par la jurisprudence (2).

Bien entendu, l'autorisation de détruire ne couvre pas la responsabilité du propriétaire de bois en ce qui concerne les dégâts commis avant qu'elle ait été donnée (3).

Après l'autorisation de détruire donnée aux riverains, le plus sûr moyen pour un propriétaire de dégager sa responsabilité c'est d'enclore sa propriété d'un grillage (4).

L'autorisation de détruire est-elle toujours volontaire (5)? Et les riverains ne pourraient-ils contraindre le propriétaire de bois à les laisser détruire?

« Attendu, a dit le tribunal de Beauvais (6), qu'on ne
« peut exiger du locataire de la chasse qu'il se substitue
« dans ses opérations de destruction, au préjudice de ses
« droits de conservation du gibier de toute nature qui
« séjourne dans ses bois, des voisins qui abuseraient
« infailliblement de l'autorisation à eux donnée d'y aller
« en toute liberté détruire le lapin. »

D'ailleurs, le plus souvent, ce que le riverain sollicite c'est une réparation pécuniaire. Mais pourrait-il exiger du propriétaire la destruction des lapins?

(1) Compiègne, 1^{er} août 1883, *Droit*, 1883.

(2) Cass., 19 mars 1883, D. 84. 4. 56.

(3) Cass., 28 octobre 1891, D. 92. 4. 188; Cass. Req., 8 juillet 1903, D. 1903. 4. 507.

(4) Trib. civ. Blois, 25 juillet 1901, *Gaz. Pal.* 1901. 2. 320.

(5) Sous la restriction du recours à l'autorité administrative pour organisation de battues.

(6) Beauvais, 24 juillet 1884.

La question doit être examinée.

Pourquoi le propriétaire est-il responsable ? Parce qu'il a manqué à une obligation préexistante de ne pas nuire, disent les tribunaux ; obligation de ne pas laisser multiplier les lapins, obligation même de les détruire ; donc tout à la fois obligation de faire et de ne pas faire.

Or, que dit l'article 1142, Code civil ?

« Toute obligation de faire ou de ne pas faire se résout
« en dommages-intérêts en cas d'inexécution de la part
« du débiteur. »

Voilà bien, a-t-on dit, la preuve que le propriétaire qui refuse de détruire les lapins ne pourra être condamné qu'à des dommages-intérêts.

C'est triompher un peu vite.

Il ne faut jamais se fier aux articles du Code.

C'est ainsi que l'article 1142 est suivi d'un article 1143 (1) et d'un article 1144 (2) qui conviennent à merveille à l'exécution forcée contre les lapins (3).

Dira-t-on avec le tribunal de Beauvais (précité) qu'une telle exécution porterait atteinte au droit de chasse du propriétaire ? Mais toute exécution forcée n'est-elle pas une atteinte à la propriété ?

Le système des astreintes pourrait être ici d'un emploi

(1) *Art. 1143, C. civ.* — « Néanmoins, le créancier a le droit de
« demander que ce qui aurait été fait par contravention à l'engage-
« ment soit détruit ; et il peut se faire autoriser à le détruire aux
« dépens du débiteur, sans préjudice des dommages intérêts, s'il y a
« lieu. »

(2) *Art. 1144, C. civ.* — « Le créancier peut aussi, en cas d'inexé-
« cution, être autorisé à faire exécuter lui même l'obligation aux dé-
« pens du débiteur. »

(3) En ce sens, Giraudeau et Lelièvre.

indiqué. Le propriétaire se verrait condamné à faire cesser les dégâts excédant le dommage normal, sous peine d'une astreinte fixée par le tribunal par tant de jours de retard.

Mise en demeure.

Pour que le propriétaire soit responsable doit-il avoir été touché par une mise en demeure d'avoir à faire cesser le dommage ?

Non ; puisque sa responsabilité découle de l'article 1383, Code civil.

« Attendu, a dit la Cour de cassation (1), que les articles 1382 et 1383 Code civil n'imposent nullement la condition d'une *mise en demeure* à la responsabilité de l'auteur de la faute ou du fait dommageable ; que souvent même, le préjudice résultant d'une faute ne peut être prévu, ce qui rend la mise en demeure impossible. »

Préjudice normal.

Une jurisprudence traditionnelle admet que le propriétaire d'un bois n'est responsable des dégâts causés par les lapins que si ces dégâts excèdent le préjudice normal.

Que faut-il entendre par là ?

Le préjudice normal est celui que les lapins ont le droit de causer.

Ils ont le droit d'aller goûter au blé voisin. Mais la discrétion s'impose.

S'ils dépassent la mesure ou s'ils invitent des amis ;

(1) Cass., 10 juin 1863.

si, non contents de la table d'hôte ou du menu du jour, ils exigent un service supplémentaire, le restaurateur présentera sa note au propriétaire. Mais la note ne porte jamais que sur les extra.

Le préjudice normal se justifie par deux raisons : la première est la tolérance, la seconde, l'impossibilité matérielle de détruire tous les lapins d'un bois.

L'idée que les riverains d'un bois doivent supporter sans se plaindre un dommage normal, se trouve indiquée dans un arrêt du Parlement de Paris du 15 avril 1779 (1).

On lit dans cet arrêt :

« Il ne pourra être formé aucune demande en indemnité pour dommage causé par les lapins, s'il ne se trouve *dommage notable* eu égard à la totalité des terres ensemencées en la même nature de grains que ceux sur lesquels ledit dommage sera arrivé, et eu égard à la quantité générale des terres situées dans la mouvance des seigneurs contre lesquels l'action sera dirigée. »

L'idée de dommage normal apparaît dans les premiers jugements qui suivent la rédaction du Code civil.

La jurisprudence en fait aujourd'hui une application constante (2).

Certains tribunaux présentent souvent le dommage normal comme constituant pour les riverains une *servitude naturelle*, une *servitude de situation*.

(1) Sur les formalités à observer pour le dommage qui a pu être fait par le gibier dans les terres ensemencées,

(2) Cass. civ., 4 décembre 1904, D. 1902, 1. 44; Cass. civ., 11 mars 1902, D. 1902, 1. 112.

« Attendu, a dit le Tribunal de Corbeil (1), qu'il y a là
 « une *servitude de situation* dont il convient de tenir
 « compte et que les experts ont, en effet, prise en consi-
 « dération dans leurs évaluations. »

« Attendu, a dit plus récemment le Tribunal de Châ-
 « teau-Thierry (2), que le voisinage d'un bois comporte
 « nécessairement pour un cultivateur riverain, la charge
 « de supporter dans une certaine mesure, les dégâts ré-
 « sultant de l'existence dans ce bois d'un certain nombre
 « de lapins qu'il est impossible de détruire, qu'il y a là
 « une sorte de servitude dérivant de la situation des
 « lieux. »

Qui appréciera et comment apprécier ce préjudice nor-
 mal ?

Ce soin est le plus souvent dévolu aux experts. Cer-
 tains tribunaux ne craignent pas cependant de risquer
 des chiffres.

« Attendu, a dit le Tribunal de Beauvais (3), qu'un
 « dommage atteignant à peine 8 francs par hectare, sur
 « des terres qui s'étendent le long du bois, sur une lon-
 « gueur de près de 1.100 mètres, est assurément minime ;
 « qu'il ne paraît être que la conséquence normale de la
 « servitude dérivant de la situation des lieux. »

Ce dommage normal ainsi reconnu par les tribunaux,
 parfois même, chiffré par eux, trouve un accueil généra-
 lement favorable auprès des auteurs (4).

(1) Corbeil, 9 décembre 1846, *J. du Pal.*, 1850, t. 1, p. 202 ; de
 même, Cass. Req., 19 janvier 1886, *Gaz. Pal.*, 4 février 1886.

(2) 13 juillet 1910.

(3) 26 décembre 1882, *Droit*, 1^{er} mars 1883.

(4) Giraudeau et Lelièvre, *La chasse*, n° 1063 ; Sorel, *Dommages
 aux champs*, n° 3 ; Jullemier et Reullier, p. 10.

Quelques-uns cependant et notamment M. Frémy (Code de la Responsabilité des propriétaires de bois et forêts, n° 7) refusent de l'admettre.

« La loi, dit M. Frémy, ne reconnaît pas de *quasi servitude* ; elle ne consacre que les servitudes qu'elle définit, ou celles qu'elle permet aux propriétaires de constituer » (1).

Cette opinion a été rarement suivie en jurisprudence (2).

Ce qu'il faut reconnaître c'est que l'expression *servitude de situation* est carrément incorrecte.

Mais il ne s'ensuit pas que l'idée qu'elle exprime ne soit pas juste au fond et ne puisse s'expliquer juridiquement.

L'obligation imposée par les tribunaux aux riverains de supporter sans se plaindre, un dommage modéré peut être regardée comme la rançon du droit de chasse qui est accordé à chacun sur son terrain. Il ne serait pas juste que les riverains eussent le droit exclusif de tirer sur leurs terres un gibier qui ne leur coûterait absolument rien.

Ils touchent en quelque sorte par avance, sous forme

(1) Dans le même sens. Demolombe. Le projet de loi présenté au Sénat, par M. Dupuy, ministre de l'Agriculture, le 2 mars 1900 (et devenu la loi du 19 avril 1901), supprimait le *dommage normal*.

L'article 1^{er} disait : « Celui qui a le droit de chasse dans les bois, buissons, forêts, landes ou bruyères, est de *plein droit* responsable des dommages causés aux récoltes par le gibier. »

Ainsi, pour la moindre touffe de luzerne tondue, pour une seule carotte entamée, il aurait fallu payer l'intégralité du dommage. Heureusement, il y a des chasseurs à la Chambre et le projet s'en est senti.

(2) Voir cependant Coulommiers, 19 juillet 1867, *Droit*, 30 novembre 1867.

de profit et de plaisir, une indemnité en nature que leur apportent les lapins eux-mêmes, et jusqu'à concurrence de la valeur que représente pour eux le droit de chasse il s'opère une confusion entre la créance et la dette qui leur sont personnelles (1).

Faute propre au demandeur en dommages-intérêts.

Le cultivateur riverain reproche au propriétaire du bois d'avoir commis une faute, négligence ou imprudence à son égard.

Est-il lui-même à l'abri de tout reproche? A-t-il la conscience bien nette?

Les tribunaux se posent parfois la question et s'il est prouvé que le cultivateur lui-même a commis une faute, négligence ou imprudence, il sera débouté de sa demande, ou tout au moins la responsabilité du propriétaire de bois se trouvera atténuée.

L'article 1383 est une arme à deux tranchants.

(1) Il y a beau temps d'ailleurs que le cultivateur a touché en espèces le montant du préjudice normal sous forme de réduction de prix de vente ou de location, car il n'a pas manqué de faire valoir la proximité dangereuse du bois.

M. Frèrejouan du Saint rappelle que cette charge de la propriété foncière (dommage normal) a été précisément l'origine d'une faveur dont jouissent encore certains riverains des forêts de l'Etat. Le droit de pacage, en effet, ne leur a été jadis concédé que pour compenser dans une certaine mesure le préjudice qui leur était occasionné par l'incursion des animaux sauvages, si bien qu'aujourd'hui les riverains qui profitent du droit de pacage et obtiennent en même temps de grosses indemnités des adjudicataires de la chasse, touchent des deux mains pour la même cause.

Il y a faute du riverain, s'il n'a pas participé aux battues auxquelles il était convié (1).

Faute aussi s'il n'a pas détruit les terriers, les fourrés sur son propre terrain (2), s'il ne s'est point servi du grillage qui était mis à sa disposition pour enclore son terrain.

Dans tous ces cas, les tribunaux opposent une fin de non-recevoir à l'action du riverain.

Il semblerait donc que cette action ne soit pour lui qu'une *ultima ratio*, sa dernière ressource en désespoir de cause.

Mais nous savons que la Cour de cassation décide que le fait par le riverain de s'être abstenu de recourir à l'autorité administrative, ne l'empêche point de réclamer des dommages-intérêts.

Il est donc impossible de formuler ici une règle générale : il n'y a que des solutions particulières et d'espèces.

Il arrive fréquemment que le cultivateur riverain, non seulement ne fait rien pour se défendre contre les lapins dont il bénit la présence, mais les attire chez lui en leur offrant les mets les plus savoureux : choux, carottes, navets.

Si le propriétaire peut en faire la preuve, il verra sa responsabilité singulièrement atténuée (3).

C'est une application de la règle : « *malitiis non fit indulgendum — volenti non fit injuria.* »

Mais doit-on présumer cette intention malicieuse, ou

(1) Corbeil, 21 mars 1883, D. 84. 5. 430.

(2) Château-Thierry, 13 juillet 1910.

(3) Trib. civ. Senlis, 23 juin 1870 (*Droit*, 10 septembre 1870) ; Trib. civ. Château-Thierry, 13 juillet 1910.

ce qui revient au même, se contenter d'une simple imprudence non calculée ?

La jurisprudence penche à l'admettre. Le tribunal de Corbeil a décidé (1) qu'il y a lieu d'imputer une partie du dommage à l'imprévoyance du riverain qui ne *crain*t pas de cultiver dans ses terres, presque entièrement entourées par la forêt, une nature de récoltes dont le gibier est très avide.

« Qu'il doit être tenu compte de cette *imprévoyance* dans la fixation de l'indemnité (2). »

Certains auteurs, dont M. Frémy et M. Sorel s'élèvent avec indignation contre ces décisions.

Ils font valoir l'article 544, Code civil, « la propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou les règlements. »

Et l'article 2 du décret des 28 septembre et 7 octobre 1791 ainsi conçu : « Les propriétaires sont libres de varier à leur gré la culture et l'exploitation de leurs terres, de conserver à leur gré leurs récoltes et disposer de toutes les productions de leur propriété dans l'intérieur du royaume et au dehors, sans préjudicier au droit d'autrui, en se conformant aux lois. »

S'appuyant sur ces textes, M. Frémy refuse de voir dans le fait par le cultivateur riverain d'avoir fait venir des produits particulièrement goûtés du lapin une atténuation à la responsabilité du propriétaire de bois.

« Admettre le contraire, écrit-il, serait porter une

(1) Corbeil, 30 août 1855, *Echo agricole*, 29 avril 1856.

(2) Dans le même sens, Trib. civ. Corbeil, 21 mars, *Droit*, 3 mai 1883.

« grave atteinte au droit de propriété ; il est tout naturel
 « que chacun tire de sa chose tous les produits qu'elle
 « peut donner. »

Le raisonnement est juste, mais comme tel, doit pouvoir s'appliquer à toutes les situations.

Le propriétaire de bois, lui aussi, n'est-il pas un propriétaire ?

N'a-t-il pas, lui aussi, le droit de tirer de sa chose tous les produits qu'elle peut donner ?

Et dira-t-on que le lapin de garenne n'est pas un produit ? Mais le droit de chasse en est un. Or, sans lapin pas de chasse.

Nous partagerions l'avis de M. Fremy n'était la jurisprudence sur les dégâts causés par les lapins. Mais puisque l'imprudence du propriétaire de bois entraîne sa responsabilité, l'imprudence du cultivateur doit logiquement entrer en ligne de compte.

Dira-t-on que la situation est bien différente ? que ce sont les lapins qui se déplacent tandis que les carottes, haricots, luzernes ne bougent point. Mais l'odeur ?

Cette odeur délicieuse des herbes, des légumes, après qu'une petite pluie a rafraîchi la terre ; la brise ne la porte-t-elle pas jusqu'à l'orée du bois où les lapins assis guettent la table mise ?

La nuit est venue.

Les lapins, à pas menus, se sont avancés.

Ils sont sur ton champ, bon paysan.

Ils sont là sous la lune, en ronde.

Leurs bouches marmottent vers les brins de blé vert et les tiges de carottes.

Tu bondis ! Les misérables !

Mais quel est donc le coupable ?

La faute est commune en vérité : communes doivent être les conséquences.

C'est ce qu'a décidé le tribunal de Meaux (1) qui a très ingénieusement combiné le dommage normal avec la faute du demandeur. Un petit nombre de lapins (ceux autorisés par la servitude de situation), avaient dévoré 13.000 pieds de choux de Bruxelles (dont la plantation constituait précisément la faute du demandeur), le tribunal a dit :

« Attendu que Lefèvre prétend qu'il a planté sa terre
« de 23.000 pieds de choux de Bruxelles et que plus de
« la moitié a été rongée par les lapins sortant du bois
« des Coudreaux.

« Mais attendu que Lefèvre a planté ses choux dans un
« champ proche d'un bois habité par des lapins, qui
« sont très friands de ces sortes de légumes, et qui
« même en petit nombre, peuvent complètement détruire
« les pousses. »

Signalons que lorsque la demande du riverain est rejetée pour partie, par compensation *in parte qua* de sa faute, négligence ou imprudence avec celle du propriétaire de bois, les juges puisent dans le pouvoir qu'ils tiennent de la loi, la faculté de partager les dépens entre les parties.

Rien n'est plus juste.

L'exagération de la demande aboutit presque toujours à majorer les frais de procédure : recherches des experts plus minutieuses, conclusions en réponse, etc. Or, s'il est de règle que la partie qui succombe soit condamnée aux dépens, c'est à la condition que nulle portion n'en soit frustratoire.

(1) 41 février 1885, *Gaz. Trib.*, 46-47 mars 1885.

Cas où le propriétaire du bois a loué son droit de chasse dans ce bois.

Le locataire de la chasse sera-t-il tenu des dégâts commis par les lapins aux cultures riveraines ?

La question ne peut se poser que pour les dégâts postérieurs à la location.

Pour la résoudre il faut faire plusieurs hypothèses.

La question a-t-elle été prévue dans le bail ? Pas de difficultés. Le contrat fait la loi des parties (1).

Si la clause est douteuse il y a lieu à interprétation de contrat.

Supposons les dégâts mis à la charge du locataire. Quelles en seront les conséquences vis-à-vis des tiers lésés, des riverains ?

Le bail de chasse est pour eux *res inter alios acta* ; ils peuvent donc le méconnaître et s'en prendre au propriétaire seul.

Mais le bail contient une stipulation pour autrui dont ils peuvent se prévaloir si bon leur semble.

Supposons maintenant que le bail est muet sur la

(1) Il conviendrait cependant d'interpréter avec modération la clause de responsabilité. Le cahier des charges porte-t-il que le locataire de la chasse devra *détruire le lapin* ; le Tribunal de la Seine a jugé le 14 avril 1852 « qu'il ne s'agit pas là pour les adjudicataires « d'une destruction totale de lapins, partie importante du gibier, ce « qui se concilierait difficilement avec le loyer payé pour le droit de « chasse, mais seulement d'une destruction de nature à empêcher la « *trop grande multiplication* de ces animaux. »

C'est là une application de l'article 1162, C. civ. : « Dans le doute, « la convention s'interprète contre celui qui a stipulé et en faveur de « celui qui a contracté l'obligation ».

question des dégâts. Le locataire en sera-t-il responsable?

C'est ce que décident certains tribunaux.

« Attendu, a dit le tribunal de Nevers (1), en principe, « que le locataire de la chasse exerçant les droits et « actions de son bailleur relativement à la chasse, est « tenu des obligations qui en découlent et que dès lors « il répond des dégâts causés par le gibier aux propriétés « riveraines à moins de stipulations contraires (2). »

Telle est aussi l'opinion de M. Sorel (3) qui se dispense d'en donner la raison.

Cette raison nous semble difficile à apercevoir. Puisque le bail est muet, rien n'autorise à présumer que le locataire a entendu endosser la responsabilité des dégâts. Une clause du bail douteuse devrait s'interpréter en sa faveur; à plus forte raison l'absence de toute clause.

C'est ce qu'a décidé le tribunal de Senlis (4) : « Attendu « que le locataire d'une chasse ne saurait être déclaré « responsable des dégâts causés par le gibier, par le *seul* « fait de la location de ladite chasse. »

*Cas où les lapins causent du dégât sur les biens mêmes
dont la chasse est louée.*

Deux personnes seulement sont en présence : le propriétaire de terres, le locataire de la chasse. Mais le pre-

(1) 3 décembre 1894, D. 97. 1. 124.

(2) Dans le même sens, Justice de paix du canton de Moigny, 2 décembre 1888, *Journ. des Chass.*, 23^e année, 1^{er} sem., p. 284.

(3) Sorel, p. 291. Telle était également la disposition du projet Dupuy, de 1900.

(4) 18 août 1870.

mier a une double qualité : il est à la fois propriétaire et locateur.

Si les lapins causent des dégâts, peut-il réclamer des dommages-intérêts au locataire de la chasse ?

Pas de difficultés si la question est prévue par une clause du bail.

Mais par hypothèse, le bail est muet. Auteurs et tribunaux écartent alors l'action du bailleur (1).

Le tribunal de Melun (2) en a donné ce motif « que le locateur d'un droit de chasse ne peut tirer profit d'un bail dont le prix a été fixé à raison de la plus ou moins grande quantité de gibier et se faire un argument de cette circonstance de la multiplication du gibier pour formuler une demande en dommages-intérêts contre son locataire ».

Le motif, à notre sens, n'a rien de juridique. Ce n'est pas parce qu'un propriétaire a loué sa chasse, même fort cher, qu'il faut présumer, dans le silence du contrat, qu'il a renoncé au droit de réclamer des dommages-intérêts supplémentaires.

Mais deux raisons paraissent péremptoires pour écarter ici la responsabilité du locataire.

La première a été donnée dans l'hypothèse précédente (3).

La seconde, c'est que le propriétaire qui loue sa chasse ne perd pas le droit de destruction qui lui est reconnu par la loi du 3 mai 1844 (art. 9). Qu'il use donc de ce droit pour se protéger lui-même.

(1) Cour de Paris, 23 janvier 1868, *Gaz. Trib.*, 26 avril 1868.

(2) 28 février 1862.

(3) Où nous avons conclu à la non-responsabilité du locataire de chasse.

Mais qu'il en use d'ailleurs avec mesure. S'il dépasse cette mesure, le locataire pourra lui dire : « Vous m'avez « loué votre chasse ; veuillez ne pas me faire concurrence. »

En sorte que le propriétaire se trouvera privé et du droit à indemnité et du droit de destruction (1). Il est vrai, comme le fait remarquer le tribunal de Melun, qu'il tire argent de sa chasse, puisqu'il la loue.

Cas où le propriétaire a loué ses terres à un fermier.

Si les terres sont dévastées par les lapins qui y séjournent, le fermier peut-il réclamer des dommages-intérêts au propriétaire ?

Pas de difficultés si le bail tranche la question.

Mais si le bail est muet, plusieurs hypothèses doivent être distinguées :

1^o Le fermier est titulaire du droit de chasse. Il ne peut alors s'en prendre qu'à lui-même s'il a subi des dégâts, puisqu'il ne tenait qu'à lui d'en empêcher en détruisant les lapins ;

2^o Le fermier s'est interdit le droit de chasse.

Il n'en conserve pas moins le droit de destruction que lui confère l'article 9 de la loi du 3 mai 1844.

C'est encore lui le coupable s'il subit des dégâts : il n'a qu'à supprimer la cause pour ne pas subir l'effet ;

3^o Le fermier, en même temps qu'il s'est interdit le droit de chasse, s'est interdit également le droit de destruction.

Il est alors vis-à-vis de son propriétaire comme si

(1) Voir cependant Douai (arrêt rapporté, p. 51).

aucun lien contractuel n'existait entre eux. Il a donc son recours contre ce dernier dans les conditions du droit commun (1);

4° Le fermier, en même temps qu'il a renoncé au droit de chasse et au droit de destruction, s'est interdit de demander des dommages-intérêts.

Le résultat de cette clause est d'exonérer le propriétaire de ses faits personnels.

Or, toute convention par laquelle on se décharge directement ou indirectement de sa propre faute est atteinte d'une nullité d'ordre public (2).

(1) Ainsi décidé implicitement : Trib. civ. Corbeil, 14 février 1855 ; Cour Paris, 13 juillet 1855, *Echo agricole*, 11 mars 1856.

(2) Montpellier, 5 décembre 1892, D. 94. 2. 451 ; Riom, 27 mars 1895, D. 96. 1. 40 ; Paris, 22 décembre 1897, D. 1900. 2. 64.

CHAPITRE VIII

Critique de la jurisprudence : 1^o Le gibier n'est pas *res nullius*. Il est la propriété du maître du sol sur lequel il se trouve ; — 2^o Théorie de l'abus de droit. Critique.

La jurisprudence des lapins de garenne est l'une des plus touffues qui soient.

Le lapin, aliment quotidien du juge de paix, est une source de revenus pour le cultivateur.

Bien mieux que l'article 1383 Code civil, l'opposition entre le *plaisir de la chasse* et les *intérêts de l'agriculture* explique la responsabilité du propriétaire de bois.

Ce dernier est le plus souvent un parisien, c'est-à-dire, un grand seigneur, du moins on le croit tel.

Il a bien le moyen de payer ! Aussi, quand, les dernières feuilles tombées, il a regagné ses quartiers d'hiver, bravement on l'assigne devant le juge de paix.

Un garde se présente : le tour est joué. Qu'est-ce pour l'un qu'un billet bleu ! C'est beaucoup pour l'autre. Les petits ruisseaux font les grandes rivières (1).

(1) « L'industrialisme est partout, disent MM. de Lage, de La Rue et de Cherville dans leur *Nouveau Traité des chasses à courre et à tir*, t. 1, p. 152, aux champs comme à la ville, et il est bien paradoxal à des novateurs enthousiastes d'avoir voulu conduire le

Mais quand le juge de paix a statué sur une demande qui excédait 300 francs, l'appel devient possible devant

« progrès agricole à ses limites les plus extrêmes, en inventant l'art
« de récolter sans avoir semé. Ce grand problème a pourtant été
« résolu, les journaux judiciaires en font foi, et sa solution pratique
« n'est nullement aussi difficile qu'on pourrait le croire.

« Il suffit d'avoir des lapins dans quelques bois du voisinage et
« d'autres lapins dans son clapier : on ramasse dans l'habitation de
« ces derniers ces petites boules noires qui constituent le superflu de
« leurs aliments, on en emplit plusieurs paniers ; au besoin on en
« emprunte à ses amis et on les répand dans une pièce de terre que
« l'on a eu soin de semer économiquement et de fumer plus écono-
« miquement encore. Ces semailles de la graine de lapin terminées,
« on vocifère, on tempête, on flétrit avec véhémence ce *bourgeois*
« sans entrailles qui fait manger le pain du pauvre à son gibier. Heu-
« reusement, il y a des juges à Berlin et on va les trouver ! Des
« experts sont nommés, on leur exhibe les tristes transformations
« que l'alambic stomachal de ces maudits lapins a fait subir à un
« magnifique blé, à un colza sans pareil ; on se lamente de plus belle,
« on pleure si l'on peut ; devant la preuve du délit, les arbitres s'api-
« toient et le problème est résolu. Depuis que la recrudescence du
« goût de la chasse a rendu aux bois leurs populateurs, il n'est pas
« d'année que cette comédie n'ait une ou plusieurs représentations,
« bien que plus d'un judicieux arrêt lui ait tenu lieu de sifflet. »

De tels arrêts, trop rares pourtant, à notre avis, ne pouvaient man-
quer d'indigner les représentants des groupes ruraux ; et sans remon-
ter à plus d'une vingtaine d'années, c'est un grand nombre de
projets que nous trouvons déposés à la Chambre dans le but d'aggra-
ver la responsabilité du propriétaire de bois.

En 1887 (20 juillet), projet Vergour et Colfavru. Il rend responsable
le propriétaire de bois, de plein droit, des dégâts commis par le gibier
et attribue compétence exclusive au juge de paix qui statuera sans
appel, à quelque somme que la demande puisse s'élever, assisté par
trois jurés désignés par les communes les plus voisines du lieu des
dégâts.

En 1893, proposition Montaùd, dont l'article 9 dispose : Les pro-

le tribunal d'arrondissement. Et après le tribunal d'arrondissement il y a la Cour de cassation.

Tribunal civil et Cour de cassation doivent motiver leurs décisions en droit.

priétaires ou fermiers de terrains pouvant servir de refuge aux animaux malfaisants ou nuisibles seront responsables de plein droit des dommages causés par ces animaux si, après une mise en demeure, il n'ont pas procédé eux-mêmes ou fait procéder à la destruction des dits animaux.

En 1894 (12 juin), projet Morillot (même disposition que le précédent).

En 1894 encore, le 23 octobre, projet de M. Graux. Le projet emprunté à la législation allemande, demande l'élévation du prix du permis de chasse à 35 francs, l'augmentation devant servir à créer une caisse départementale, destinée à indemniser les cultivateurs des dégâts causés par le gibier.

Le 13 décembre 1897, projet de M. Jullien adopté par la Chambre. Les deux premiers articles portent :

Article 1^{er}. — Les propriétaires et locataires de chasse réservée sont solidairement responsables vis-à-vis des riverains du dégât causé par le gibier, sauf la preuve en ce qui concerne le sanglier qu'il n'est que de passage.

Art. 2. — Le juge de paix est compétent en dernier ressort, quel que soit le montant de la demande en matière de dommages aux champs occasionnés par le gibier.

Ce projet a été repoussé par le Sénat.

En 1899 (10 mars), projet Lebaudy, qui se caractérise par la suppression du pourvoi en cassation. L'auteur en donne cette raison : « Les questions de droit que ces procès soulèvent ont été débattus à maintes reprises et l'on peut dire que toutes les difficultés ont été solutionnées. Laisser subsister le pourvoi serait sans utilité pour personne. »

Et les avocats à la Cour de cassation !

Le 2 mars 1900, projet présenté au Sénat par M. Jean Dupuy, ministre de l'Agriculture. Ce projet est devenu la loi de 1901, moins les deux premiers articles aux termes desquels :

Le lapin, disent ces décisions, est *res nullius*, comme le gibier en général.

En refusant de le détruire, ou de le laisser détruire, le propriétaire de bois *abuse* de son droit et tombe sous le coup de l'article 1383 Code civil.

Nous sommes donc amenés pour apprécier la jurisprudence des lapins de garenne à examiner ce que vaut la théorie du gibier *res nullius* et ensuite ce que vaut celle de l'*abus du droit*.

Théorie du gibier « res nullius ».

Il n'est écrit nulle part dans nos lois que le gibier est *res nullius*. Les tribunaux le regardent cependant comme *tel*, les auteurs aussi,

Sans doute est-ce là une conception qui s'impose parce qu'elle répond à la nature des choses et se dégage implicitement des règles posées par le Code ?

Voyons le Code d'abord.

Un seul article traite de la chasse. C'est l'article 715

Article 1^{er}. — « Celui qui a droit de chasse dans les bois, buissons, « forêts, landes ou bruyères, est de plein droit responsable des dommages causés aux récoltes par le gibier. »

Art. 2. — La responsabilité cesse lorsque celui qui a droit de chasse justifie qu'il n'a commis aucune faute et notamment que des mesures *suffisantes* ont été prises pour empêcher la multiplication et prévenir les dégâts du gibier.

Il en est de même lorsqu'il prouve que le riverain demandeur s'est livré à une culture spéciale pour attirer le gibier, ou a, dans le même but, laissé les produits du sol sur place au delà du temps ordinaire de la récolte.

Le propriétaire ou l'usufruitier qui a permis de chasser librement sur son terrain échappe à toute responsabilité !

Code civil « La faculté de chasser et de pêcher est également réglée par des règles particulières. »

D'après l'article 714 : « Il est des choses qui n'appartiennent à personne et dont l'usage est commun à tous. »

« Des lois de police règlent la manière d'en jouir. »

Voyez, a-t-on dit, dans l'article 715 le législateur a assimilé le gibier aux choses sans maître ou *res nullius* de l'article 714.

Nous avouons ne pas apercevoir l'*assimilation*. Le mot *également* de l'article 715 se réfère à la seconde partie de l'article 714.

Le législateur a dit : comme des lois de police règlent la manière de jouir des choses qui n'appartiennent à personne, ainsi régleront-elles la faculté de pêcher et de chasser.

Et parce que des lois de police vont régler la manière de chasser faut-il en conclure que le gibier n'est à personne ? Autant vaudrait dire qu'il n'y a plus de droit de propriété parce que l'exercice en est réglementé par la loi.

D'ailleurs tout ce qu'on peut tirer du rapprochement des articles 714 et 715 c'est que la *faculté de chasser* et non le *gibier* serait *res nullius*.

Etre *res nullius*, n'appartenir exclusivement à personne, c'est appartenir virtuellement à tout le monde.

Nous savons qu'avant 1789 la faculté de chasser était le privilège de la noblesse.

La loi des 4-11 août 1789 a supprimé ce privilège. Mais on conçoit fort bien que les rédacteurs du Code aient jugé bon de rappeler que chacun désormais aurait le droit de chasser comme chacun aurait droit d'être propriétaire.

Mais de ce que chacun peut être propriétaire il ne s'ensuit pas que les biens ne sont à personne, et de ce que chacun peut être chasseur il ne s'ensuit pas que le gibier est *res nullius*.

Et si le gibier est *res nullius* comment expliquer l'attribution exclusive du droit de chasse écrite dans la loi du 3 mai 1844 au profit du propriétaire du terrain sur son terrain ?

Seul j'ai le droit de chasse sur mon terrain et le premier venu pourra, sans commettre un vol, dérober le gibier qui s'y trouve ! Mais en dérobant le gibier il me prive de mon droit de chasse, et quelle revendication aurai-je bien contre lui ?

Revendiquerai-je le coup de feu qu'il a tiré, le moyen par lequel il a donné la mort, le geste par lequel il a capturé ?

En vérité il n'y a qu'une chose que je puisse revendiquer c'est le gibier.

Tout droit suppose nécessairement un objet sur lequel il s'applique. Sans objet pas de droit.

Dès lors mon droit de chasse ne peut être autre chose que l'exercice de mon droit de propriété sur le gibier de ma propriété.

Dès que j'essaye de capturer ou de tuer ce gibier, je chasse. Dès que je suis seul à avoir ce droit de chasse, c'est que j'ai un droit exclusif sur le gibier. Qu'est-ce qu'un droit exclusif sinon le droit de propriété ?

Séparer le gibier du droit de chasse et la propriété du droit de chasse de celle du gibier, c'est faire du droit de chasse un droit qui est bien rattaché à un sujet mais qui n'a pas d'objet, et comme on l'a dit « un droit en l'air ».

Du reste quand on parle de l'article 715 il n'est pas

inutile de rappeler les paroles qui, lors de la discussion de cet article, furent prononcées au Tribunat par le Tribun Siméon.

« Quant aux choses mobilières, quoique par leur nature
« elles soient même dans l'ordre social susceptibles de
« l'occupation et de la détention continuelles, la Société a
« dû régler aussi la manière dont on les acquerrait.

« L'Etat social ne permet pas que la chasse, la pêche,
« les trésors, les effets perdus, les choses que la mer
« rejette, soient comme dans l'état de nature au premier
« occupant. »

Ces paroles nous paraissent claires. Elles infirment la la théorie du gibier *res nullius*.

Et tout le système du Code l'infirmé également.

Comment interpréter dans la théorie du gibier *res nullius*, l'article 547 Code civil. « Les fruits naturels ou industriels de la terre, les fruits civils, le croît
« des animaux, appartiennent au propriétaire par droit
« d'accession » ?

Cet article se trouve dans le livre II du Code civil au titre II intitulé « *de la Propriété* » sous le chapitre I « du
« droit d'accession sur ce qui est produit par la chose ». Et dira-t-on que le gibier n'est pas le produit de la terre ? Ne se nourrit-il pas des graines de la terre ?

Que signifie encore dans la théorie du gibier *res nullius* l'article 552 Code civil « La propriété du sol emporte
« celle du dessus et du dessous ».

Que signifie cette disposition formelle de la loi si elle n'emporte pas droit de propriété sur des animaux qui se nourrissent sur un terrain, souvent même y couchent, les perdreaux dans leur sillon, le lièvre dans son gîte, le lapin dans son terrier.

Objectera-t-on ce qu'a de peu stable et de peu durable une telle propriété que le gibier, à sa fantaisie, peut faire évanouir comme il l'a fait naître? Mais il ne perd un maître que pour en retrouver un autre. Nous pensons en effet que l'article 564 Code civil n'a rien de limitatif et que l'acquisition par voie d'accession qu'il établit sur les pigeons qui passent d'un colombier dans un autre, les poissons d'un étang dans un autre, les lapins d'une garenne dans une autre, doit se produire d'une façon générale pour tout gibier qui passe d'une propriété dans une autre.

La seule idée *d'occupation*, traditionnellement admise parallèlement à la conception des *res nullius*, peut conduire à faire perdre au gibier son caractère de *res nullius*. Est-ce que le propriétaire d'un vaste domaine ne possède pas, à proprement parler, le gibier qui vit sur ce domaine, dès qu'il en fait soigneusement garder la chasse? Refuser de l'admettre serait décider qu'il est juridiquement impossible d'être propriétaire d'un perdreau en liberté.

Je me procure des perdreaux d'élevage. Je les rends à la liberté dans un terrain de plusieurs centaines d'hectares, dont ils ne sortiront pas, car les perdreaux ne s'écartent jamais bien loin, et, pour plus de précautions, je fais soigneusement garder le pourtour de ma chasse. Et je ne reste pas propriétaire de ces perdreaux! Comment concevoir et comment admettre cette impossibilité juridique d'être propriétaire d'un perdreau et le droit peut-il s'accommoder de problèmes analogues à celui de la quadrature du cercle en géométrie?

Dira-t-on que les « animaux sauvages qui sont sur un « fonds, n'appartiennent pas au propriétaire de ce fonds, « parce qu'en général ils ne font qu'y passer et qu'en

« tout cas il est fort difficile de les capturer » (1) ?

Mais fonder ainsi le caractère de *res nullius* du gibier sur sa nature nomade (2), c'est oublier deux choses. C'est oublier qu'en droit français la propriété n'exige pas la détention de la chose : la preuve en est que je puis être propriétaire des lapins de ma garenne, tout aussi sauvages que ceux d'un simple bois. C'est oublier en outre que la propriété peut ne durer qu'un instant ; qu'elle devient même de plus en plus passagère et fugitive. Le propriétaire de valeurs de bourse voit sa propriété, de jour à jour, de minute à minute, subir des variations considérables. Mieux encore, c'est la meilleure comparaison : il en est du gibier comme de la monnaie : elle circule de mains en mains, le gibier de champ en champ, tous deux de propriétaire en propriétaire.

Objectera-t-on enfin que la loi du 3 mai 1844 est rebelle à l'idée du gibier, propriété du maître du sol sur lequel il se trouve ; dira-t-on que cette loi ne prévoit que des délits de chasse, ce qui suppose le gibier *res nullius*, car autrement il y aurait vol ? Mais, nous avons eu l'occasion de le faire remarquer, le délit de vol n'est pas incompatible avec le délit de chasse. L'un et l'autre ont leur domaine d'application propre. Si l'on ne regarde pas le gibier comme *res nullius*, l'appropriation illégale de ce gibier devient sans doute un vol, mais la loi de 1844 vaut encore comme législation supplétive précieuse, puisque le délit qu'elle prévoit, étant délit contraventionnel, permet la répression de tous les faits de chasse ne rentrant pas dans la catégorie du vol.

(1) Répertoire Fuzier-Hermann.

(2) Qu'il ne faut pas d'ailleurs exagérer. En général, le gibier se cantonne dans une certaine contrée où l'on est sûr de le retrouver.

Et si quittant le Code qui n'a dit nulle part que le gibier était *res nullius*, qui semble bien avoir dit le contraire, nous nous demandons pour quelles raisons pratiques, impérieuses, la jurisprudence maintient une conception qui date du droit romain, lequel ne connaissait pas la poudre et se faisait de la possession une idée qui n'est plus la nôtre, nous constaterons que la théorie du gibier *res nullius* offre tous les inconvénients, sans aucun avantage, qu'elle est contraire à la nature des choses et au bon sens public, lequel sans doute n'a pas toujours mais a parfois raison.

Voici, dans une de ces riches contrées du Nord, quelques centaines d'hectares d'un seul tenant. Le propriétaire y fait de l'élevage. Les gardes sont chargés de veiller à la conservation du gibier. Mais trompant leur vigilance, des panneauteurs parviennent à ramasser quelques douzaines de compagnies de perdreaux qu'ils vont revendre fort cher; et ces gens-là, dites-vous, ne sont pas des voleurs! Et, s'ils sont pris, ils ne seront coupables que du délit de chasse et subiront une peine beaucoup moins grave que s'ils avaient volé quelques sacs de pommes de terre!

Quel défi à ceux qui pensent que la loi et surtout la loi pénale doit être claire et à la portée de tout le monde.

Le propriétaire se croit permis de dire : *mes* lapins, *mes* perdreaux, *mon* gibier. Il lui faut en rabattre devant les tribunaux où on lui fait connaître que *son* gibier n'est pas à lui, et qu'il n'est à personne. Une fois cependant, il faut le signaler, un tribunal a failli répudier la théorie du gibier *res nullius*, c'est le tribunal de Meaux. Il s'est exprimé en ce termes (1) : « Attendu il est vrai qu'un pro-

(1) Trib. civ. Meaux, 3 avril 1903, *Rec. Gaz. Trib.* 1903. 1, p. 484.

« propriétaire ne peut considérer comme lui appartenant *in individuo* les animaux sauvages qui se trouvent sur son terrain, mais que néanmoins il a sur eux pris *in globo* un droit *mal défini* mais certain, puisque le législateur dans la loi du 3 mai 1844 protège ce droit en interdisant, dans les articles 1^{er} et 11, § 2, à tout étranger de chasser sur le terrain d'autrui sans le consentement du propriétaire. »

Il est regrettable que la Cour (1) n'ait pas eu à statuer à son tour.

En tous cas, ce jugement, malgré ce que sa rédaction a de gauche et de mal assuré, mérite d'être salué au passage.

Il est le premier à s'engager dans la voie qui doit nous mener à la seule conception qui soit juste et claire : le gibier, propriété du maître du sol sur lequel il se trouve.

Et peut-être le jugement de Meaux sera-t-il regardé, quelque jour, comme point de départ d'une jurisprudence nouvelle, comme a fait jurisprudence cette humble décision du juge de paix de Nivillé qui, après avoir reconnu que chacun peut user de sa chose mais à la condition de ne nuire à personne, ajoutait, appliquant la restriction aux

(1) Elle aurait d'ailleurs très vraisemblablement réformé le jugement de Meaux. Qu'on en juge par cet arrêt rendu en 1904 (Cour Paris, 1^{re} Chambre, 22 juin 1904, *Rec. Gaz. Trib.* 1904. 2. 177). « La Cour, considérant que le droit de chasse ne confère pas à celui qui le possède le droit de propriété du gibier qui, même apporté par le propriétaire, ne reste pas nécessairement attaché au territoire de la chasse et demeure par *nature* (?) *res nullius* ; que ce droit n'est autre chose pour ce propriétaire ou son cessionnaire que celui d'être seul à poursuivre ou capturer sur son sol le gibier qu'il peut y rencontrer. »

dégâts commis par les lapins et posant ainsi le principe de l'abus du droit en cette matière « *on ne peut s'empêcher de juger* ».

Cette théorie de l'abus du droit suppose dans le système de la jurisprudence le gibier *res nullius*.

Mais elle n'est nullement liée à cette dernière conception et pourrait s'accommoder de celle à laquelle nous nous rallions, et qui retire au gibier son caractère de *res nullius* pour voir en lui la propriété du maître du sol sur lequel il se trouve au moment où on l'envisage.

Il est bien vrai que l'article 1385 Code civil prévoit la responsabilité de droit du propriétaire de l'animal. Actionné par le riverain en dommages-intérêts, le propriétaire de bois pourra dire : « de quoi vous plaignez-vous ? des dégâts commis par *vos* lapins, car il ne s'agit plus des *miens* mais des vôtres. Dès le moment précis où ils ont franchi la limite qui sépare mon domaine du vôtre ils ont cessé de m'appartenir. Avec mon droit de propriété s'est évanoui ma responsabilité. Et puisque l'article 1385 précise que seul le propriétaire des lapins est responsable des dégâts que ces lapins commettent ne vous en prenez qu'à vous-même. »

A cela le riverain répliquera : « Si je suis devenu propriétaire de vos lapins c'est bien malgré moi et c'est une propriété dont je n'ai que faire. Et si vous n'êtes pas directement responsable des dégâts commis par mes lapins vous l'êtes indirectement car vous ne deviez pas m'envoyer des animaux nuisibles ; si vous avez le droit d'avoir des lapins, comme vous aviez celui de vous ménager une chasse giboyeuse, vous ne devez pas abuser de ce droit.

Théorie de l'abus du droit.

Il faut préciser d'abord que toute la jurisprudence sur les dégâts causés par les lapins, fait appel, au fond comme en la forme, à l'idée d'abus de droit.

Dès 1810 (1) la Cour de cassation décide : « Attendu « qu'il a été jugé en fait qu'il existait dans la forêt de « Freteval une *telle quantité* de lapins, que la proprié- « taire de cette forêt a pu être déclarée responsable du dom- « mage, aux termes de l'article 1383 Code civil, pour « avoir négligé de les détruire ou d'avoir permis aux dé- « tenteurs voisins de les détruire. »

Analysons ce raisonnement :

Il est certain que la propriétaire de la forêt de Fretteval avait le droit d'entretenir des lapins dans cette forêt, pour exercer sur eux son droit de chasse qu'elle tirait de la loi des 4-11 août 1789.

En lui reprochant une faute (art. 1383 C. civ.), comme on ne commet pas une faute en usant de son droit, les magistrats de la Cour de cassation ne pouvaient songer qu'à un abus de droit.

Et c'est ce qui ressort à l'évidence de l'expression « *une telle quantité de lapins* ». Ces mots impliquent que s'il y avait eu une quantité moindre de lapins, il n'y aurait pas eu responsabilité ; s'il y a eu responsabilité c'est qu'il y avait excès de lapins, et comme avoir des lapins pour exercer sur eux son droit de chasse est un droit, c'est qu'il y avait excès ou abus de droit.

Les expressions dont se servent les tribunaux ne sont pas moins significatives.

(1) Cass., 3 janvier 1810, *Journ. du Pal.*, 3 janvier 1900.

« Attendu, a dit le tribunal de Rouen (1), que sans
« doute le droit de chasse et de conserver le gibier est
« incontestable, *mais qu'il a ses limites* et cesse d'être
« licite lorsqu'il cause à autrui un dommage réel ; qu'il
« est permis de conserver même de laisser multiplier
« sur sa propriété les cerfs et les biches mais que c'est
« à la condition qu'ils y resteront ; que si, soit à raison
« de leur trop grand nombre, soit pour tout autre cause
« ils en sortent pour aller se nourrir aux dépens des
« propriétés voisines et dévaster les récoltes, le droit
« n'existe plus lorsqu'il s'étend *abusivement* sur la pro-
« priété d'autrui. »

Citons aussi un arrêt de la Chambre civile du 21 février 1903 (2). « Attendu que les dommages causés aux
« fonds riverains d'un bois autre qu'une garenne, par les
« lapins qui y séjournent, ne peuvent engager la respon-
« sabilité du propriétaire ou du locataire de la chasse
« que s'il est établi que ces animaux s'y trouvent en
« quantité *anormale*, que le locataire, même lorsqu'il
« fait garder sa chasse, *exerce un droit dont l'abus seul*
« peut devenir dommageable. »

Enfin, par jugement du 13 juillet 1910 le tribunal de Château-Thierry a décidé « que le propriétaire d'un
« bois qui fait garder même *rigoureusement* sa chasse
« exerce un droit incontestable dont *l'abus seul* pourrait
« être une cause de dommages-intérêts ».

C'est donc bien, au fond comme en la forme, à l'idée d'*abus du droit* qu'il faut rattacher la jurisprudence sur les dégâts causés par le gibier.

(1) 23 juin 1858, *Journ. des Chasseurs*, 22^e année, 2^e sem., p. 214,

(2) Cass., D. 1005. 1. 432, et aussi Cass. civ., 11 mars 1902, D. 1902. 1. 115.

L'idée d'abus du droit s'est dégagée peu à peu d'un ensemble considérable, mais d'ailleurs disparate et confus, de solutions jurisprudentielles.

Ces solutions la doctrine s'est préoccupée d'en faire la synthèse en construisant la théorie de l'*abus du droit*.

Pour la majorité des auteurs cette théorie se ramène à une simple hérésie juridique. Dans cette opinion c'est la mort sans phrase pour la jurisprudence des lapins.

Mais un certain nombre d'auteurs reconnaissent l'abus de droit. Seulement tandis que les uns s'en tiennent à une théorie subjective, d'autres plus hardis s'adressent à une conception objective.

Dans la théorie purement subjective, pour qu'il y ait abus de droit, il faut que l'agent n'exerce son droit qu'en vue de nuire à autrui et sans intérêt appréciable pour lui-même. Cette conception est évidemment trop étroite pour pouvoir expliquer la jurisprudence qui nous occupe.

Reste le domaine plus large de la conception objective.

M. Saleilles en a fait un remarquable exposé dans son « rapport à la première sous-commission de la commission de revision du Code civil (1).

M. Saleilles (2) remarque d'abord que la question des limites à apporter à l'exercice d'un droit devait nécessairement se poser à propos de l'article 1382 Code civil qui déclare que « tout fait quelconque de l'homme qui cause un dommage à autrui oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer ».

Cet article impose à chacun, dans l'exercice de sa

(1) Paris, Rousseau, 1903, *De l'abus de droit*. Voir aussi Josserand, *De l'abus des droits*.

(2) Nous lui empruntons le résumé qui suit.

propre activité, de prendre les précautions nécessaires pour ne pas nuire à autrui. Il fait du dommage fautif un principe de responsabilité dès qu'il s'agit de l'exercice du droit général à la liberté.

Mais à côté de ce droit général la loi reconnaît des droits spéciaux consacrant expressément tel ou tel exercice particulier de la liberté.

Ces droits spéciaux, l'article 1382 peut-il les limiter ? Non, puisque celui qui use de son droit ne commet pas de faute, *nenimen lædit qui suo jure utitur*, (1) principe que la Cour de cassation affirmait encore en 1860 (2), « la faute seule engage la responsabilité et nul n'est tenu « de réparer le dommage causé par l'exercice légitime « d'un droit ».

Donc pas de faute dans l'exercice d'un droit.

Mais le principe posé, on s'est aperçu que les droits spéciaux eux-mêmes doivent se limiter les uns les autres, tout comme la liberté individuelle dont ils découlent limite la liberté individuelle, et comme pour cette dernière la limitation des droits spéciaux s'est faite sur le terrain de l'article 1382 Code civil.

Dès 1826, la Cour de cassation décide, à propos d'exhalaisons provenant de fabriques de produits chimiques, « que les dommages soufferts proviennent non de l'exis-
« tence des manufactures mais de *l'abus* des manufactu-
« riers qui n'ont pas pris les précautions convenables (3). »

Un peu plus tard la Cour de Colmar par un arrêt du 2 mai 1855 (4) pose en principe « que l'exercice du droit

(1) *Nullus videtur dolo facere qui jure suo utitur.*

(2) D. 1861. 1. 475.

(3) Cass., 11 juillet 1826, S. 1826. 1, 389.

(4) Colmar, 2 mai 1855, D. 1856. 2. 9.

« de propriété, comme celui de tout autre droit, doit
« avoir pour limite la satisfaction d'un intérêt légitime
« et sérieux » et en conséquence la Cour ordonne la
démolition d'une fausse cheminée qu'un propriétaire
avait fait construire sur son toit dans l'unique but de
nuire au voisin en lui enlevant une partie de la lumière
dont il jouissait.

L'idée d'abus de droit était née. Il fallait lui trouver
un critérium.

Certains auteurs proposèrent celui de la *normalité*. Il
y aurait abus de droit dans le fait de ne pas se conformer
dans l'exercice de ses droits à l'ensemble des usages
généralement admis. Rien d'abusif dans les émanations
d'une usine située dans une ville manufacturière ; usage
abusif au contraire si l'usine est située dans un quartier
luxueux.

Mais pourquoi parler ici d'abus du droit ? Le droit
cesse où l'abus commence, fait remarquer M. Planiol.
Ne s'agit-il pas plutôt de *délimiter* les droits, d'en
déterminer les contours précis pour en fixer le *contenu* ?
Tout ce que le droit comprend reste une faculté licite
garantie par la loi ; tout ce qu'il ne comprend pas rentre
dans la catégorie générale des actes de liberté susceptibles
de se transformer en délit ou quasi-délit aux termes de
l'article 1382 Code civil.

Mais parce que tel acte se trouvera situé dans le contenu
du droit devra-t-il toujours être regardé comme licite ?

S'il n'a d'autre but que de nuire à autrui, sans pouvoir
s'expliquer par aucun intérêt appréciable pour celui qui
en est l'auteur, ne convient-il pas de l'annuler comme
antisocial et contraire à la notion supérieure que la
conscience se fait du droit.

C'est alors qu'il y a vraiment abus de droit au sens précis et technique du mot.

Et cette conception nous conduit à une seconde case pour classer les solutions jurisprudentielles : case de *l'abus du droit* proprement dit, qui prend place à côté de la précédente que nous appellerons, si l'on veut bien nous passer l'expression, case des rognures du droit.

Mais parce qu'un acte ne rentre ni dans l'une ni dans l'autre de ces cases, comme étant situé dans le contenu du droit et accompli en vue d'un intérêt légitime pour son auteur, ne donnera-t-il jamais lieu à réparation quelque dommage qu'il puisse causer ?

C'est ici qu'intervient l'idée de risque. « On a reconnu, « dit M. Saleilles (1), qu'il y avait dans notre monde so-
« cial, des organismes fonctionnant tout à fait réguliè-
« rement et normalement, manifestations à coup sûr
« d'un droit véritable, et qui cependant ne peuvent réa-
« liser leur but qu'en semant autour d'eux les risques et
« les dommages... Voilà une usine, une grande industrie,
« employant des engins dangereux : elle ne peut fonc-
« tionner en vue du but social qu'elle doit remplir qu'en
« faisant des victimes et en causant des dommages indi-
« viduels... Quelles que soient les précautions prises, il
« arrivera toujours un moment où l'on se heurtera à ce
« qui est irréductible, à ce qu'on ne peut plus ni prévoir,
« ni prévenir, à moins de fermer l'usine. Va-t-on dire
« que les faits et accidents d'où préviendront ces dom-
« mages, que j'appellerai professionnels, sont encore des
« faits illicites ? Il faut bien le dire avec la termino-
« logie archaïque et la conception plus archaïque encore

(1) Page 11, *op. cit.*

« qui subsiste dans l'article 1382. Au fond, il y a des faits
« de risques. Il n'y a ni faute, ni délit ou quasi-délit. Il
« y a un fait parfaitement licite, accompli en vertu d'un
« droit ; mais c'est un fait qui, tout en étant licite, est
« accompli aux risques et périls de celui qui en court
« l'aventure. »

Cette conception est celle de la loi du 9 avril 1898 sur les accidents du travail ; celle de la jurisprudence administrative qui accorde réparation en dehors de toute idée de faute, pour les dommages causés par les agents de l'Etat ; celle de la jurisprudence civile qui accorde réparation aux riverains des lignes de chemin de fer pour les dégâts que leur causent les flammèches et la fumée des locomotives

« Voilà donc, dit encore M. Saleilles (1), trois catégories de faits, qui, dans l'exercice des droits, mettent en
« jeu l'idée de réparation et qui cependant sont loin de
« se confondre..

« 1° L'exercice du droit qui, par les *conditions* où il se
« produit, dépasse le *contenu* du droit et rentre dans le
« domaine général de la liberté, avec tous les risques
« qu'elle comporte.

« 2° L'exercice du droit qui reste un fait licite et par
« ses conditions matérielles et par ses conditions intentionnelles, rentrant dans le contenu parfaitement normal et dans la sphère d'activité du droit, mais qui implique acceptation *des risques* et qui engage par suite
« à réparation des dommages.

« 3° L'exercice du droit qui reste encore licite dans sa
« matérialité et qui constitue, lui aussi, une faculté com-

(1) *Op. cit.*, p. 17.

« prise dans la sphère d'application du droit, mais qui
« devient, non pas seulement un fait de risque, mais un
« fait contraire au droit, abusif et désormais illégal, par
« le caractère antisocial du but intentionnel qui en
« marque la destination : c'est l'abus de droit. »

Dans laquelle de ces trois catégories doit rentrer le droit d'avoir une chasse giboyeuse ?

L'exercice de ce droit peut occasionner un préjudice à autrui, c'est incontestable ; mais comment expliquer juridiquement que ce préjudice comporte réparation ?

Disons nous, tout d'abord, que l'exercice du droit d'avoir une chasse giboyeuse, constitue un fait de risque ?

C'est ce que soutient M. Anty dans sa thèse (1). « Il est
« naturel, dit-il, que le propriétaire de la chasse prenne
« à sa charge la responsabilité du dommage qui peut être
« causé aux riverains. Profitant des avantages que pro-
« cure une chasse réservée il doit réparer le préjudice
« résultant de cet état de choses ; et cela alors même
« qu'il n'y aurait aucune faute proprement dite à lui
« reprocher, alors même qu'il aurait pris toutes les pré-
« cautions voulues, du moment qu'il n'établit pas une
« faute caractérisée de la victime des dégâts. Si l'accident
« s'est trouvé inévitable, humainement parlant, c'est qu'il
« constituait un *risque* inhérent aux chasses gardées. »

Nous ne pouvons un seul instant accepter ce raisonnement.

L'idée de risque est indépendante de celle de faute, elle exclut l'idée de faute, elle rend responsable de droit l'auteur du risque (2).

(1) Paris, 1900, p. 102.

(2) « Le domaine de la faute se restreint de plus en plus ; le domaine du risque gagne tout le terrain qu'elle perd. » Saleilles, *op. cit.*, p. 13.

Or, il est impossible d'admettre que le propriétaire d'une chasse giboyeuse soit *de droit* responsable des dégâts causés par le gibier. Le Code contient en effet un article 1385 d'après lequel « le propriétaire d'un animal, « ou celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage, « est responsable du dommage que l'animal a causé ».

La théorie du risque n'aboutirait à rien d'autre qu'à formuler, en marge de cet article, un autre article qui pourrait être ainsi conçu : « Le non propriétaire d'un « animal est également responsable du dommage que « cet animal a causé ».

Et quelque liberté que l'on puisse et doive prendre à l'occasion avec le législateur il ne faut cependant pas le doubler.

La jurisprudence le comprend si bien qu'elle prend soin de viser toujours une faute, négligence ou imprudence du propriétaire de bois, et l'état actuel des textes prête si peu à une responsabilité de plein droit pour ce dernier, que c'est en vue de l'inscrire dans la loi qu'un grand nombre de projets ont été présentés à la Chambre depuis une vingtaine d'années.

Convient-il alors, puisque nous ne pouvons cataloguer la jurisprudence des lapins dans les *faits de risques* de regarder vers la case dont l'étiquette porte les mots *abus de droit*.

Mais ce n'est pas, sauf hypothèse extraordinaire, dans la vue malicieuse d'être désagréable à mon voisin que j'entretiens du gibier sur mes terres. C'est pour me procurer le plaisir de la chasse qui représente pour moi un intérêt légitime et sérieux. Donc, il n'y a pas *abus de droit* de ma part dans le sens limité que nous avons donné à cette expression.

Reste alors la troisième case : celle destinée aux rognures du droit de propriété.

Il s'agit ici de déterminer ce que comporte et ce que ne comporte pas le droit de propriété. Comporte-t-il le droit d'avoir une chasse giboyeuse, et si l'on rejette la théorie du gibier *res nullius*, le droit d'avoir du gibier sur ses terres ? Oui et non, répondent les tribunaux.

Oui, tant que ce gibier ne dépasse pas une quantité normale ; non, dès qu'il la dépasse.

Ou plus exactement, dès que se trouve dépassé le nombre de perdreaux et de lapins auquel le propriétaire a droit de par l'usage et l'appréciation souveraine des tribunaux, son droit de chasse sur l'excédent dégénère en simple *faculté*, rentrant dans le droit général à la liberté, et dont l'exercice est à ses risques et périls, aux termes des articles 1382 et 1833 Code civil.

Voilà le processus juridique que l'on peut adapter au raisonnement jurisprudentiel. Il se caractérise d'un mot ; *limitation quantitative* du droit d'avoir une chasse giboyeuse et dans la conception qui rejette la théorie du gibier *res nullius*, du droit d'avoir du gibier.

Un arrêt de la Chambre des requêtes du 14 mars 1905 (1) est significatif à cet égard :

« Attendu que le juge du fait constate que Leydoux a
« laissé subsister dans ses bois des ronceraies impéné-
« trables, qu'il s'est mis dans le cas de recevoir de l'Ad-
« ministration une injonction d'avoir à procéder à la
« destruction **de 1.300 lapins** dans un délai déter-
« miné ;

« Attendu qu'en tirant de ces constatations souveraines,

(1) D. 1905. 1. 270.

« lesquelles impliquent l'existence d'une quantité *anor-*
« *male* de gibier chez Leydoux et la négligence de celui-ci,
« à en empêcher le pullulement, la preuve que ledit
« Leydoux a commis une faute engageant sa responsabi-
« lité, la décision attaquée échappe au reproche d'avoir
« violé la loi. »

Ainsi quand le propriétaire dépasse un certain nombre de lapins déterminé par l'usage ou fixé par l'administration, il *sort* de son droit.

Mais inversement tant qu'il ne dépasse pas le contenu de son droit, il n'a pas à se soucier des dégâts causés par les lapins : les riverains sont tenus de les supporter. Le préjudice normal s'explique par la règle « qui jure suo
« utitur neminem lædit. »

Le préjudice est-il dépassé? La règle que nous venons d'énoncer cède la place à l'article 1383 Code civil. L'excédent du préjudice normal le riverain n'a pas à le supporter : il peut réclamer ou des dommages-intérêts ou la destruction de l'excédent de gibier.

Mais où le raisonnement jurisprudentiel semble faiblir c'est quand nous voyons les tribunaux permettre au propriétaire de la chasse de se décharger sur le riverain de l'obligation de détruire qui devrait lui incomber personnellement.

Et dans ce *fléchissement* se fait jour une indication dangereuse pour le système tout entier.

Qu'il soit possible, dans l'état actuel du droit, de limiter quantitativement le droit de propriété, malgré tout ce qu'une telle limitation peut comporter d'arbitraire, nous ne le contestons pas (1).

(1) « Livrée à elle-même, dit M. Jossierand, *op. cit.*, p. 3, la pro-

Mais cette demande de limitation des droits, possible dans un intérêt supérieur que n'a pas prévu le Code, ne doit être accueillie qu'avec une extrême prudence, et si le droit de propriété parallèle qu'il s'agit de faire respecter est impuissant à se faire respecter lui-même.

C'est ainsi que nous admettons volontiers que le propriétaire d'un domaine est passible de dommages-intérêts envers les voisins s'il installe une usine d'où s'échappent des exhalaisons délétères de nature à préjudicier aux personnes et aux récoltes (1) ou s'il fonde un hospice de tuberculeux.

Comment, en effet, se défendre contre des exhalaisons délétères ou contre la contagion ?

Nous admettons de même la responsabilité d'une compagnie de chemins de fer pour le préjudice causé aux riverains de la voix ferrée soit par les fumées (2), soit par les étincelles (3) qui s'échappent des locomotives.

Dans tous ces cas le propriétaire lésé ne peut éviter le dommage. Il lui faut ou le subir, ou renoncer à son droit de propriété.

Le Code étant ici impuissant à assurer une réparation qui s'impose, il faut chercher cette réparation en dehors du Code, et c'est l'occasion d'avoir recours à l'idée de risques ou d'abus de droit.

Si le riverain d'une ligne de chemin de fer doit supporter sans se plaindre les petits inconvénients inévitables d'un voisinage qui comporte d'ailleurs des avantages

« priété du Code civil ne tarderait pas à tuer la propriété et ainsi se « suicideraient la plupart des droits ».

(1) Nîmes, 30 avril 1895, D. 95. 2. 335.

(2) Cass., 3 janvier 1887, D. 88. 1. 39.

(3) Toulouse, 6 mai 1902, D. 1902. 2. 413.

correspondants, il y a nécessité sociale, dès que ces inconvénients deviennent par trop graves, à accorder la réparation d'un préjudice qu'il est impossible, pour celui qui le subit, d'éviter.

Mais telle n'est pas la situation quand il s'agit de dégâts causés par le gibier. Ces dégâts, le riverain a mille moyens de les éviter. S'il ne les emploie pas, n'est-il pas répréhensible?

Nous avons vu la jurisprudence repousser son action quand il n'utilise pas l'autorisation de détruire qui lui est donnée par le propriétaire du bois (1). C'est qu'alors le riverain est coupable de ne s'être pas protégé lui-même.

Mais ne l'est-il pas tout autant quand il s'abstient d'avoir recours à l'autorité administrative et ne prend pas la précaution d'enclorre ses récoltes d'un grillage (2)?

Une jurisprudence toute récente semble vouloir s'engager dans cette voie. « Attendu, dit un jugement du « tribunal de Château-Thierry, en date du 13 juillet 1910, « que les cultivateurs riverains d'un bois, qui se plaignent du dommage causé à leurs récoltes par des « lapins, n'ignorent pas les risques qu'ils courent par « suite du voisinage de ces bois et doivent, dans la mesure de leurs forces, faire le nécessaire pour se protéger eux-mêmes... » Ainsi ils peuvent détruire le gibier « qui se trouve sur leurs terres, boucher les terriers, « clôturer leur champ. »

(1) Voir cependant l'arrêt de la Chambre des Requêtes de 1900, rapporté p. 136.

(2) Mesure moins coûteuse : Les lapins ont l'odorat excellent; avec des cordes enduites de produits dont l'odeur leur répugne, on peut les détourner des endroits où l'on a intérêt à le faire.

Peut-on dire, en effet, qu'un propriétaire abuse de son droit, vis-à-vis d'un autre, qui n'use pas du sien pour se défendre. L'idée de *self-protection* doit intervenir avant celle d'*abus de droit*.

Il importe que l'*abus de droit* reste cantonné dans un domaine limité et nous pensons que la jurisprudence en fait un véritable abus en accordant des dommages-intérêts aux riverains pour dégâts causés par le gibier, sans exiger d'eux qu'ils fassent œuvre de défense personnelle(1).

(1) S'il fallait trouver en l'état actuel des textes, un fondement juridique à l'action des riverains, il faudrait regarder, nous semble-t-il, dans le domaine de l'action de *in rem verso*. Le riverain ne met-il pas une valeur dans le patrimoine de son voisin en nourrissant les lapins qui rendent giboyeuse la chasse de ce dernier ?

Un arrêt de la Cour de cassation du 15 juin 1892 (D. 92. 1. 596), après avoir posé le principe que l'action de *in rem verso*, dérive d'une règle d'équité supérieure, et n'étant pas réglementée par la loi, ne peut être soumise à aucune condition *déterminée*, ajoute « qu'il suffit « que le demandeur établisse qu'il a procuré à autrui un avantage « par un sacrifice ou un fait personnel. »

Vu : *Le Doyen*,
CAUWÈS.

Vu et approuvé :
Le Président de la Thèse,
AMBROISE COLIN.

Vu et permis d'imprimer :
Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
L. LIARD.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION.....	1
CHAPITRE PREMIER	
Définition du lapin de garenne.....	9
Historique du droit de garenne.....	11
Qu'est-ce que la garenne du Code ? (art. 524-564, Code civil) ..	20
Théorie de Merlin	21
Réfutation de cette théorie par Merlin lui-même.....	25
Interprétation des auteurs	32
Disparition des garennes en jurisprudence	33
Conclusion.....	36
CHAPITRE II	
<i>Section I</i> — Le lapin et la réglementation administrative....	40
<i>Chasse</i> . Le permis de chasse	41
<i>Destruction</i> . — Le lapin animal malfaisant et nuisible.....	47
Le lapin est-il une bête fauve ?	55
Les battues administratives.....	58
<i>Section II</i> . — Le lapin et la loi pénale.....	66
Caractères du délit de chasse.....	67
Que faut-il entendre par <i>fait de chasse</i> ?.....	69
CHAPITRE III	
Les Facéties juridiques	75
Article 564, Code civil.....	77

CHAPITRE IV

Propriété du lapin vivant	81
Théorie du gibier <i>res nullius</i>	82
Propriété du lapin tué ou blessé	87
Survivance du droit de suite	88
Propriété du lapin tué en cas de battues administratives ou sur autorisation de détruire donnée au riverain	89

CHAPITRE V

Nature du droit de chasse	93
Droit romain	94
Droit coutumier	95
Droit moderne	96
Cession du droit de chasse	98

CHAPITRE VI

Procédure des actions en dommages-intérêts pour dégâts causés par le gibier	104
Compétence	104
Mesures d'instruction	108
Jugement. Voies de recours	120

CHAPITRE VII

Jurisprudence sur la responsabilité en matière de dégâts causés par le gibier	125
Article 1383, Code civil	126
Comment le propriétaire de bois peut-il peut-il dégager ou atténuer sa responsabilité ?	134
Dommage normal	140
Faute du demandeur	144
Cas où le propriétaire de bois a loué sa chasse	149
Cas où les dégâts sont commis sur les terres mêmes dont la chasse est louée	150
Cas où le propriétaire a loué ses terres pour la culture à un fermier	152

CHAPITRE VIII

Critique de la jurisprudence.....	155
Critique de la théorie du gibier <i>res nullius</i>	158
Critique de la théorie de l'abus du droit.....	167

